

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

L'Article 1304 du Code Civil et le Principe de la perpétuité de l'exception

(Contribution à l'étude de la prescription des actions
en nullité en droit civil français et comparé.)

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 6 Décembre 1937, à 13 h. 30

PAR

ANDRÉ DESSAUX

Avocat stagiaire près la Cour d'Appel d'Orléans

PRÉSIDENT : M. RIPERT, Professeur.

SUFFRAGANTS : M. MOREL, Professeur.

M. PICARD, Professeur.



PARIS

LES ÉDITIONS DOMAT-MONTCHRESTIEN

F. LOVITON & C^{ie}

158 et 160, RUE SAINT-JACQUES

1937



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41551607_0054

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

L'Article 1304 du Code Civil
et le
Principe de la perpétuité
de l'exception

A MES PARENTS

L'Article 1304 du Code Civil et le Principe de la perpétuité de l'exception

(Contribution à l'étude de la prescription des actions
en nullité en droit civil français et comparé.)

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 6 Décembre 1937, à 13 h. 30

PAR

ANDRÉ DESSAUX

Avocat stagiaire près la Cour d'Appel d'Orléans

PRÉSIDENT : M. RIPERT, Professeur.
SUFFRAGANTS : M. MOREL, Professeur.
M. PICARD, Professeur.



PARIS
LES ÉDITIONS DOMAT-MONTCHRESTIEN
F. LOVITON & C^{ie}
158 et 160, RUE SAINT-JACQUES

—
1937



INTRODUCTION

Parmi les différents moyens qui sont à la disposition du juge pour interpréter un texte de loi dont le sens est douteux ou qui ne paraît pas répondre aux nécessités de la pratique, il en est un qui, au premier abord, peut paraître un peu empirique et d'une application trop rigide, c'est celui qui fait appel aux axiomes et maximes traditionnelles, traduisant pour la plupart un principe de droit naturel et qui, pour cette raison, nous ont été conservés par la tradition.

Comparée aux autres sources d'interprétation ou de complément de la loi (jurisprudence, usages conventionnels, droit romain et ancien droit) auxquelles la pratique recourt avant tout, celle à laquelle nous faisons allusion apparaît évidemment assez fragile : aussi n'est-ce pas sans quelque raison qu'on a pu traiter les brocards et aphorismes d' « antiquailles » ou de « raison juridique paresseuse ». Au xvr^e siècle, Jean le Bon disait déjà des adages : « L'on peut faire de l'adage comme du cousteau delphique, c'est à savoir s'en servir de plusieurs manières ».

Sans vouloir, à l'inverse, les considérer avec Cicéron comme les « *leges legum* », il convient toutefois de leur reconnaître une certaine utilité, ne serait-ce que celle de soulager la mémoire et de remplir dans l' « océan du droit » le rôle de boussole.

D'Aguesseau (1) signalait autrefois à son fils l'importance

(1) Première Instruction à son fils, t. I, p. 279.

de « ces notions communes qui sont comme autant d'oracles de la jurisprudence » et le grand magistrat que fut Dupin recommandait aussi ces sentences, non pas seulement aux étudiants, mais aux avocats plaidants — tous ne l'étaient pas à cette époque — comme apprenant ou rappelant beaucoup de choses en peu de mots, donnant du trait au discours et ranimant l'attention du juge.

Ces axiomes juridiques dont a pu dire très justement qu'ils sont une des manifestations de l'habitude sur la réglementation légale (1) sont dûs pour la plupart à nos anciens auteurs qui, commentant les textes du droit romain se sont appliqués à en concrétiser les principes essentiels dans de courtes formules latines, à forme mnémotechnique, et qui, de ce fait, ont été sauvées de l'oubli.

A la vérité, beaucoup d'entre elles n'ont de romain que la forme d'expression et, ne faisant que traduire un principe de bon sens, n'ont aucune concordance avec les textes. D'autres, au contraire, exprimant des notions plus précises, pouvant être admises ou rejetées suivant les législations, sont vraiment d'inspiration romaine ; certaines reproduisant même des fragments du Digeste ont été traduites presque mot pour mot dans la langue française du Code civil. Ainsi en est-il de la célèbre règle « pater is est... » qui reste dans notre droit un des principes fondamentaux de la filiation légitime.

D'autres enfin qui formulent aussi des règles spéciales de droit et dont les attaches romaines sont plus douteuses,

(1) Perreau : « Du rôle de l'habitude dans la formation du droit privé » dans *Revue trim. de droit civil*, 1911, p. 229 et notamment 236.

n'ont reçu aucune consécration de notre Code civil mais restent toujours en vigueur en pratique.

Telle paraît être la maxime : « Quae temporalia sunt ad agendum, perpetua ad excipiendum » à laquelle nous aurons à faire appel, que les anciens auteurs ont traduite par la formule « tant dure l'action, tant dure l'exception » et qui concrétise ce qu'on est convenu d'appeler le principe de la perpétuité de l'exception.

*
* *

L'étude théorique et critique du principe en lui-même a déjà été faite (1) ; nous ne la recommencerons pas. Elle n'offre pas par ailleurs un très grand intérêt. Nous nous contenterons de définir rapidement en débutant le sens général à donner à l'adage et nous réserverons de plus amples développements à l'évolution historique qu'il a subie et qui présente pour notre travail une certaine importance.

(1) La majorité des auteurs qui ont tenté un examen d'ensemble de cette règle sont étrangers :

EN ITALIE :

Manera : « Quae temporalia... (Imprescrittibilità delle eccezioni di nullità o di rescissione) », Turin, 1906 (Alba).

Modica : « Théoria della decadenza nel diritto civile italiano », Turin, 1906, T. I, Ch. XII.

Mele : « Della prescrittibilità delle eccezioni » dans *Movimento giuridico*, 1903, p. 261 et s.).

Bonicelli : « Sull' imprescrittibilità delle eccezioni » (dans *Monitore dei Tribunali*, 1903, p. 481 et s.).

EN ALLEMAGNE :

Salman : « Quae temporalia ad agendum... ». Thèse, Berlin, 1891.

Rieman : « Die Verjährbarkeit der Einreden nach gemeinen Civilrechte », Breslau, 1890.

EN FRANCE :

V. *Giscard* : « Etude sur l'origine de la maxime Quae temporalia... et son application actuelle ». Thèse de droit français, Dijon, 1888.

Le seul intérêt pratique qui se dégage de l'étude approfondie de la règle considérée, réside dans son application au droit des obligations et notamment à la prescription des actions en nullité, réglementées par l'article 1304 du Code civil. Il y a là en effet une difficulté qui a toujours suscité de nombreuses controverses ; aussi est-ce à sa solution la plus conforme à l'esprit de la loi et à l'équité que nous consacrerons cette étude.

POSITION DU PROBLÈME. — Le problème qui nous occupera peut se formuler ainsi : est-il possible juridiquement, lorsqu'on se voit assigné en exécution d'une obligation entachée de nullité relative de répondre à cette demande par l'annulation de la convention, bien que le délai fixé par la loi pour se faire restituer contre celle-ci soit passé ?

Pour prendre un exemple et bien situer le problème, supposons qu'un mineur ait consenti à un taux usuraire une reconnaissance de dette, sans accomplir les formalités voulues par la loi (autorisation du conseil de famille et homologation du tribunal). Une telle obligation est annulable comme consentie par un incapable qui s'est trouvé lésé par elle. Mais, en vertu de l'article 1304, l'action en nullité doit être intentée dans les dix ans qui suivent la majorité de celui-ci. L'usurier, connaissant le vice dont son débiteur pourrait se prévaloir, ne réclame pas tout de suite le remboursement, et ce n'est que dix ans après la majorité de ce dernier qu'il demande le paiement, sachant bien qu'à ce moment la convention doit être hors d'atteinte. L'ex-mineur, qui n'avait pas songé à attaquer son obligation tant qu'on ne lui en demandait pas le paiement, peut-il répondre à la demande d'exécution par l'annulation de la reconnaissance de dette ? Et dans ce but, est-il fondé, en invoquant la

règle *Quae temporalia*, à prétendre que le moyen qui, d'après la loi, n'était que temporaire pour agir, doit être perpétuel lorsqu'il s'agit de se défendre contre une demande qui n'était assujettie qu'à un délai beaucoup plus long ?

Tel est le problème. On voit tout de suite que son intérêt pratique n'est pas très considérable si l'on tient compte de l'ensemble de circonstances assez exceptionnelles qu'il doit réunir pour se poser. Pourtant, lorsqu'il se présente, et la jurisprudence nous montre que ce n'est pas si rare qu'on pourrait le croire au premier abord, il est de l'intérêt des contractants qu'il soit tranché de la façon la plus équitable.

Notre étude présente ensuite un intérêt théorique qui n'est pas négligeable : c'est la question de l'interprétation de la loi par les tribunaux pour des situations qu'elle n'a pas prévues et pour lesquelles l'application rigoureuse de ses termes conduirait à une injustice flagrante. Or nous verrons qu'ici, comme dans bien d'autres domaines, c'est en se pénétrant de l'esprit du texte, de l'idée directrice de la matière qu'on aura le plus de chances de trouver une solution compatible à la fois à l'idée du législateur et à l'équité.

*
* *

Voici le plan que nous suivrons dans cette thèse.

Nous commencerons par situer le problème à étudier en examinant les deux éléments principaux de celui-ci, c'est-à-dire le principe dont il faut faire application et la matière sur laquelle on veut le faire porter. Nous étudierons donc dans un *Chapitre préliminaire* assez bref, ce qu'on entend par le principe de la perpétuité de l'exception et dans un *Chapitre premier* la réglementation des actions en nullité suivant l'article 1.304.

Nous pourrions ensuite entrer dans le vif du sujet et comme en notre matière la tradition est assez importante, nous examinerons dans un *Chapitre II* l'évolution historique de la maxime à appliquer, puis dans un *Chapitre III* son application en fait par la jurisprudence.

Passant ensuite à l'étude critique, nous exposerons dans un *Chapitre IV* la discussion doctrinale du problème qui soulève de nombreuses controverses et nous tenterons de justifier la pratique judiciaire française.

Enfin, après avoir examiné dans un *Chapitre V* les dispositions adoptées par les principales législations étrangères, nous nous demanderons en forme de *Conclusion* si certaines d'entre elles ne pourraient pas utilement être adoptées dans notre législation.

CHAPITRE PRELIMINAIRE

Le principe de la perpétuité de l'exception.

Le but de ce chapitre n'est pas de faire un exposé d'ensemble, une analyse critique et raisonnée de la règle *Quae temporalia*. Cette étude qui a déjà été entreprise, déborderait notre sujet qui ne tend qu'à une application de celle-ci à un domaine particulier des obligations. Mais, puisqu'en toute matière, on ne peut être clair qu'en précisant tous les éléments du problème à résoudre, il convient ici, dans un court chapitre préliminaire, de faire un exposé aussi sommaire que possible de la règle générale dont nous aurons à faire application dans la suite de nos développements.

*
* *

Nous sommes en présence d'un de ces principes de droit naturel fuyant, dont la portée est difficile à préciser, et que la pratique des tribunaux tendrait à étendre hors de raison si la Cour suprême ne le maintenait dans ses justes limites.

Il faut tout d'abord bien s'entendre sur la signification à donner au mot « exception » dans la formule : la perpétuité de l'exception. Ce terme ne doit pas être pris dans son sens procédural, mais au contraire dans un sens absolument général, tel que le Code civil le lui donne souvent. Il s'agit en réalité d'une *véritable défense au fond* et s'il nous est

permis, pour l'analyser, d'employer la terminologie de l'ancien droit, nous dirons qu'il s'agit d'une « exception péremptoire de fond », c'est-à-dire d'un moyen qui vise vraiment le fond du droit.

Ce point étant précisé, le principe de la perpétuité de l'exception, concrétisé par l'adage « Quae temporalia », signifie-t-il purement et simplement qu'on est toujours à temps de faire valoir son droit par voie de défense, même dans le cas où la loi en avait expressément limité la durée par voie d'action ? — Non pas : ainsi entendu, il serait un non-sens et la loi, en déterminant la durée d'exercice des droits n'atteindrait jamais son but.

Un élément doit intervenir, que l'on rencontre dans les domaines les plus divers du droit, et qui constitue ici la pierre d'achoppement de la matière, c'est la possession du défendeur, c'est-à-dire une pure situation de fait qui contredit d'avance les prétentions de son adversaire. En d'autres termes, pour pouvoir exciper perpétuellement d'un droit, il faut jouir de la chose sur laquelle il porte et que la possession remonte à une époque où l'on était encore à temps d'agir par voie d'action.

*
* *

Les plus fréquentes applications de ce principe — en dehors des actions en nullité qui nous retiendrons particulièrement — se trouvent en matière de successions et surtout de successions testamentaires (1).

C'est ainsi qu'il fut appliqué à un défendeur à une action en partage qui produisait un testament l'instituant légataire

(1) V. Furgole : *Des testaments*, ch. VIII, S. 3.

universel, mais qui avait plus de trente ans d'âge, et qui fut déclaré recevable dans son exception parce qu'étant en possession des biens de la succession. La Cour de cassation estima en effet que « la production du testament de l'auteur commun avait pour but, non de faire reconnaître un droit nouveau (il était prescrit), mais de justifier une possession préexistante » (1).

Dans une hypothèse absolument contraire, la jurisprudence appliqua le même principe à un héritier légitime resté en possession des biens successoraux qui, sur une demande en délivrance de legs universel, opposait la nullité du testament qui le dépouillait, bien que ce testament ait eu plus de trente ans d'âge et que, par conséquent, l'action en nullité en était prescrite (2).

Ces deux cas sont typiques, parce que dans deux situations opposées on voit la jurisprudence appliquer la même solution juridique : dans le premier, en effet, il s'agissait pour le défendeur de se prévaloir du legs universel, tandis que dans le second il tendait à en faire prononcer l'inefficacité. Dans l'un comme dans l'autre, le légataire ou l'héritier auraient échoué s'ils avaient fait valoir leur prétention par voie d'action, puisqu'ils se seraient butés à la prescription ; mais du seul fait qu'ils n'opposaient cette prétention que pour se défendre à l'action principale de l'adversaire et que d'autre part ils étaient en possession des biens successoraux, ils furent déclarés recevables dans leur exception.

En dehors des successions, nous trouvons des applica-

(1) Req. 13 août 1839, S. 39.1.913.

(2) Req. 20 mai 1823, décision citée dans le Répertoire alphabétique de législation, de doctrine et de jurisprudence Dalloz, Tome 33, p. 665.

tions de la règle « Quae temporalia » dans les domaines les plus divers. C'est ainsi qu'en matière de vente, lorsque les parties sont restées plus de trente ans sans exécuter le contrat, puis, qu'après ce délai, l'une d'elle demande subitement le paiement du prix, la jurisprudence autorise l'autre partie à opposer l'exception « non adimpleti contractus » (1).

Enfin, une hypothèse beaucoup plus curieuse nous est fournie par un arrêt de la Cour de Caen du 16 janvier 1846 (2) : l'acquéreur d'un immeuble dotal, en possession de celui-ci, fut déclaré recevable à demander la nullité pour défaut de publicité d'un jugement de séparation de biens, qui lui était opposé à l'appui d'une action en paiement du prix de vente de l'immeuble, bien que le jugement remontât à plus de trente ans. Si l'acquéreur avait agi directement pour demander la nullité du jugement de séparation de biens, on l'aurait déclaré irrecevable comme agissant après trente ans ; mais comme il ne se prévalait de cette nullité que pour se défendre à l'action en paiement de la part des héritiers et que d'autre part il était en possession, il fut déclaré recevable dans son moyen de défense (3).

Ces quelques exemples, pris dans les domaines les plus divers, montrent bien la portée générale que la jurisprudence donne à la règle de la perpétuité de l'exception.

Mais dans tous les cas, elle a toujours exigé, pour qu'elle puisse être invoquée, que deux conditions fondamentales fussent remplies. La première consiste en ce que celui qui l'invoque ait revêtu véritablement la qualité de défendeur

(1) Voir sur ce point, Savigny, *Traité de droit romain*. Paris, 1846, T. V, § 254.

(2) D. P. 54.5.582.

(3) En matière de droit commercial, voir Civ. 8 avril 1892. S. 93.1.33 avec une note de M. Meynial.

à l'action principale ; la seconde suppose que le défendeur ait été en possession des biens sur lesquels portaient le litige.

Cette dernière condition est capitale, et à la vérité, commande la première. En effet, par la possession, le défendeur ayant pour lui la situation de fait, combat en permanence les prétentions du demandeur ; il ne demande qu'à conserver une situation préexistante, tandis que le demandeur, lui, veut obtenir la constitution d'un état de choses nouveau. Et l'on n'a pas manqué de faire remarquer que celui qui invoque son droit par voie d'exception, étant grâce à la possession dans une situation inverse de celle où se trouve le demandeur, l'imprescriptibilité de l'exception se justifiait par les mêmes motifs que la prescriptibilité de l'action (1). Il est bien certain, en effet, que celui qui est en possession d'un état de choses basé sur un titre prescrit, dont il ne demande que le maintien, n'ira pas de lui-même, s'il n'est pas troublé, faire les frais d'un procès pour se voir confirmer dans sa situation. Il attendra d'être attaqué, et comme il a pour lui une apparence de droit, il est juste qu'aussi longtemps qu'il pourra se voir contester ce droit, il aura la faculté de se défendre par voie d'exception. C'est ce qu'exprime l'adage : « Possidenti non competit actio sed exceptio ». La possession jouerait donc en matière d'exercice des droits le même rôle qu'elle joue d'une manière générale en matière de propriété et même d'état des personnes : « maintenir autant que possible à chacun, dans l'intérêt général, la situation qu'il possède » (1). « Ainsi limitée, dit Troplong (2), la règle *Quae temporalia est un hom-*

(1) Giscard, *op. cit.*, p. 91.

(2) *De la Prescription*, t. II, p. 347.

mage rendu à la raison. Elle n'est que l'expression de cette vérité constante et palpable qu'on ne prescrit pas contre celui qui possède et que si l'on jouit d'un état ou d'une position quelconque, on n'a besoin que d'une exception pour s'y faire maintenir et nullement d'une action ».

*
* *

Telle est, sommairement exposée, la signification de ce qu'on est convenu d'appeler le principe de la perpétuité de l'exception.

Dans son application générale, dont les cas jurisprudentiels cités plus haut donnent quelques exemples, il n'a soulevé pour ainsi dire aucune objection doctrinale ; il a toujours été admis comme un principe de base, une loi naturelle qu'il fallait respecter.

Il n'en a pas été de même quand il s'est agi de l'appliquer à la matière des actions en nullité ou en rescision telles qu'elles sont réglementées par le Code civil dans l'article 1.304. Sur ce point, bien que la jurisprudence n'ait jamais varié, la doctrine a toujours été très partagée, et sans entrer dans les détails, on en comprend facilement la raison.

En effet, si l'on conçoit facilement qu'on puisse exciper perpétuellement d'un droit pour arriver à l'acquisition d'un bien ou à la consécration juridique d'une situation de fait, on ne saisit pas très bien à première vue comment, par le même moyen on puisse arriver à ce résultat purement négatif qui consiste à faire annuler une convention vicieuse, et l'on se demande alors en quoi pourra bien consister la possession du défendeur.

Mais, puisqu'aussi bien la difficulté du problème ne provient pas tant du principe directeur à appliquer que de la

matière spéciale sur laquelle on veut le faire porter, il est de toute nécessité de bien connaître cette matière elle-même et d'en déterminer exactement la portée. Nous exposerons donc dans un Chapitre premier, la réglementation de l'exercice des actions en nullité relative suivant l'article 1.304.

Ayant ainsi défini les deux données du problème : la règle à appliquer et le domaine sur lequel on veut la faire porter, nous serons à même de trancher plus facilement la difficulté par la suite.

CHAPITRE PREMIER

Domaine d'application de l'article 1.304.

Nous nous proposons, dans ce chapitre premier, d'étudier l'article 1.304 en lui-même. Nous le ferons le plus brièvement possible, et sans nous attarder à la discussion des nombreux problèmes qu'il a soulevés. Il conviendra toutefois d'en donner la solution la plus généralement admise par la jurisprudence, puisqu'aussi bien c'est en partant d'une interprétation de l'article conforme à la pratique des tribunaux que nous devons résoudre le problème de l'application à ce dernier du principe de la perpétuité de l'exception.

L'article 1.304 est ainsi formulé :

« Dans tous les cas où l'action en nullité ou en rescision
« d'une convention n'est pas limitée à un moindre temps
« par une loi particulière, cette action dure dix ans.

« Ce temps ne court, dans le cas de violence, que du jour
« où elle a cessé ; dans le cas d'erreur ou de dol, du jour
« où ils ont été découverts ; et pour les actes passés par
« les femmes mariées non autorisées, du jour de la dissolu-
« tion du mariage.

« Le temps ne court, à l'égard des actes faits par les in-
« terdits, que du jour où l'interdiction est levée ; et à
« l'égard de ceux faits par les mineurs, que du jour de la
« majorité ».

Ce texte a pour but de réglementer la durée d'exercice

des actions en nullité relative qui ont été établies en vue d'assurer la protection des contractants (pour vices du consentement ou incapacité), mais que, dans l'intérêt général, pour la sécurité des transactions, la loi a voulu enfermer dans un délai assez bref. Ce délai, le Code l'a fixé à 10 ans et a aussitôt déterminé son point de départ dans les divers cas prévus.

Remarquons, avant d'aller plus loin, que le Code emploie les deux expressions : *nullité ou rescision*. A-t-il voulu, en employant la forme alternative, accorder aux deux expressions un sens synonyme, par réaction contre l'Ancien Droit qui les différençait très nettement, ou bien a-t-il eu l'intention de leur donner une portée différente ? C'est, en général, à cette deuxième proposition que l'on se rallie, et bien que le Code ne se soit pas prononcé expressément, on réserve traditionnellement le terme de « rescision » aux actions fondées sur la lésion. On a remarqué en effet que chaque fois qu'il s'agit d'une demande de rétractation fondée sur la lésion, le Code se sert *uniquement* du terme « rescision » (art. 887, 1.305, 1.674...) tandis qu'il emploie indifféremment les termes : nullité, rescision, restitution pour les demandes de rétractation fondées sur un vice de consentement (art. 892, 1.110, 1.117).

Cette assertion a été combattue par quelques auteurs (1) qui tiennent les deux termes pour synonymes. Nous n'entrerons pas dans cette discussion, et nous dirons, avec la doctrine et la jurisprudence, que l'article 1.304 vise non seulement les actions en nullité fondées sur l'incapacité ou sur un vice de consentement, mais encore celles qui trou-

(1) V. notamment Demolombe, t. XXIX, § 31 et s.

vent leur base dans la lésion, lorsqu'elle est admise exceptionnellement.

L'objet de l'article 1.304 étant ainsi rappelé, il convient de préciser maintenant le plus succinctement possible : d'une part, son domaine d'application proprement dit, ce qui nous permettra d'écarter tout de suite les hypothèses où la règle *Quae temporalia* ne pourra s'appliquer ; d'autre part, la nature réelle et le fondement du délai de 10 ans, problèmes dont la solution est d'une importance capitale pour notre étude.

SECTION I. — *Domaine d'application proprement dit de l'article 1.304.*

Plusieurs précisions sont ici utiles à apporter, qui ne sont pas faites dans le texte ou qui ressortent mal, et qui pour cette raison, ont donné lieu à discussion et à des solutions opposées dans la jurisprudence. Elles ont trait : à la détermination des actions en nullité et des actes qui en sont entachés ; à la détermination des personnes régies par cet article ; enfin au point de départ du délai de 10 ans.

1° Quelles sont tout d'abord les Actions qui sont soumises à l'article 1.304 ?

Cette question, qui jusqu'à ces toutes dernières années, a été résolue différemment par la jurisprudence, ne devrait pas selon nous offrir de difficulté, la solution, à notre avis ressortant assez bien du texte. En effet, si dans le 1^{er} alinéa celui-ci ne parle que de l'action en nullité ou en rescision, il précise ces deux termes, lorsque dans les alinéas suivants, il fixe le point de départ du délai, d'abord en cas de vices du consentement (2^e alinéa), ensuite en cas d'incapacité (3^e alinéa).

Il en résulte que seules seront du domaine de l'article 1.304 les actions en nullité relatives pour vices du consentement, incapacité, et exceptionnellement pour lésion (le mot rescision étant traditionnellement pris dans le sens de nullité pour lésion).

Ainsi seront donc hors du domaine de l'article 1.304, non seulement les actions en nullité dont une « loi particulière » aura limité l'exercice, telle l'action en rescision d'une vente d'immeuble pour lésion de plus des 7/12 (article 1.676), mais encore :

1° les actions tendant à l'annulation d'un contrat entaché de *nullité absolue* et à plus forte raison de ceux qu'on qualifie quelquefois d'inexistants (absence complet de consentement) (1) ;

2° les actions en *résolution*, qui ont pour fondement des faits postérieurs à la conclusion du contrat ;

3° les actions en *résiliation*, qui, à la différence des précédentes, n'ont aucun effet rétroactif et ne produisent effet que dans l'avenir.

En ce qui concerne les actions en nullité pour vices de *forme*, la jurisprudence est hésitante, mais la doctrine se refuse en général à leur appliquer l'article 1.304 toutes les fois que la forme a un caractère substantiel, la nullité étant alors absolue (2).

2° *Actes* auxquels s'applique l'article 1.304.

Le délai de dix ans doit-il s'appliquer à tous les actes atteints d'une nullité relative ? Ici, il faut encore préciser. La jurisprudence tend à décider que les termes de l'article

(1) V. sur ce point Civ. 6 nov. 1932, D. H. 33.4. La Cour de cassation semble vouloir, dans cet arrêt, mettre fin à ses hésitations antérieures.

(2) V. Civ. 2 août 1898, D. P. 98.1.553 avec une note de M. Glauon.

doivent être pris à la lettre, et que la loi ne parlant que de « conventions », le délai de 10 ans ne s'applique pas aux actes unilatéraux. La doctrine est très partagée sur ce point : des auteurs très importants décident que le texte doit s'appliquer à tous les actes de volonté d'où résulte un engagement ou une renonciation et qui confèrent aux acceptants des droits irrévocables (1). Sans insister encore sur ce point, signalons enfin que les actions en nullité des conventions relatives à la famille et à l'état des personnes (mariage, filiation, adoption) ne sont pas régies par l'article 1304. Elles sont en effet presque toutes soumises à des délais spéciaux, dont certains sont considérés comme des délais préfixes (tel celui de l'art. 183 sur les nullités de mariage).

3° *Personnes régies par l'article 1304.*

La jurisprudence paraît assez bien établie pour décider qu'en principe le délai de 10 ans n'est applicable qu'aux actions en nullité exercées par les parties elles-mêmes ou leurs représentants. Cela peut paraître à première vue une pétition de principe, étant donnée la règle générale que seules les parties que la loi voulait protéger ont droit de demander la nullité de leur convention. Pourtant, il était bon de le préciser, car il y a quelques cas où l'action en nullité peut être exercée par des tiers à cette convention.

C'est ainsi que la jurisprudence tend à décider que lorsque la convention annulable s'oppose à leurs droits, les tiers peuvent exciper de la nullité de l'acte sans que l'on puisse leur opposer la prescription décennale (2). Il est en effet impossible de supposer de leur part une confirmation tacite, puisqu'ils n'en ont pas le droit.

(1) Aubry et Rau, t. IV, § 339. Planiol et Ripert, t. VI, p. 427.

(2) V. Civ. 8 janv. 1838, S. 38.1.646.

Il y a d'autre part une hypothèse où la nullité d'une convention ne revêt le caractère de relativité que lorsqu'elle est exercée par des tiers : c'est le cas de la donation entachée de nullité. Considérée comme inexistante du vivant du donateur, elle est pour ses héritiers simplement annulable, et cela en vertu de l'article 1.340 qui leur permet de la confirmer par une exécution volontaire. Il en résulte que lorsque les héritiers du donateur voudront faire tomber la donation au lieu de la ratifier, ils seront tenus de faire valoir la nullité dans les dix années suivant le décès de leur auteur. Nous verrons d'ailleurs que même après l'expiration de ce délai, la jurisprudence leur reconnaît le droit d'opposer la nullité par voie d'exception, si le donateur est resté en possession des biens donnés.

Enfin, il y a un cas typique où l'action en nullité peut être exercée par un tiers à la convention, c'est celui de l'action oblique de l'article 1.166. Or, la jurisprudence décide que bien que l'appréciation de l'incapacité et du consentement ait un caractère personnel, les créanciers peuvent exercer à la place du titulaire l'action en nullité. Dans ce cas, ils sont alors soumis à la prescription décennale, puisqu'en principe le créancier n'est dans l'exercice de l'action oblique qu'un simple représentant de son débiteur, n'ayant pas plus de droit que lui-même.

4° Point de départ du délai.

Le texte est ici assez explicite et nous rappellerons en quelques mots ses dispositions. L'idée directrice d'où découlent toutes les solutions est celle-ci : le délai ne court que du jour où la confirmation est possible, c'est-à-dire du jour où la cause de nullité a disparu. En cas d'incapacité, il ne court que du jour où la personne redevient capable (majorité, dissolution du mariage, mainlevée de l'interdiction ou

du conseil judiciaire). En cas de vices du consentement, il ne commence que lorsque le vice a disparu (découverte du dol et de l'erreur, cessation de la violence). Pour les personnes internées dans un établissement d'aliénés, la loi du 30 juin 1838 a décidé que le délai court, soit du jour de la signification du titre faite par le créancier alors que son débiteur est toujours interné, soit du jour où celui-ci a eu connaissance de son acte après sa sortie de l'établissement.

Il n'y a eu de difficulté d'application que pour la lésion entre majeurs et pour les actes passés par les aliénés ni interdits ni internés : la jurisprudence décide en général que le délai court dans ces deux cas du jour de la conclusion du contrat (1).

Telles sont les principes essentiels de cette question du point de départ du délai de 10 ans qui a soulevé dans la pratique de nombreuses difficultés sur lesquelles nous n'avons pas à insister.

SECTION II. — *Nature du délai.*

Nous abordons ici un problème assez délicat, mais dont la solution a une importance capitale pour le sujet qui nous occupe. Il s'agit de savoir quelle est la nature exacte du délai de 10 ans : est-ce un délai ordinaire de prescription ou un délai-préfixe ? La question a été fort controversée ; sans vouloir nous y étendre, nous devons toutefois trancher la difficulté.

Rappelons qu'on est convenu de désigner sous le nom de délai-préfixe, celui que la loi donne pour l'obtention d'un

(1) Aubry et Rau (t. IV, p. 280), assimilant trop facilement à notre avis le dément et l'interdit, font partir le délai du jour de la cessation de la démence.

droit ou l'exercice d'une action, indépendamment de toute présomption d'acquisition ou de libération, et qui, sans pouvoir être interrompu ou suspendu comme les délais de prescription, entraîne à son expiration une *déchéance*, c'est-à-dire la perte irrémédiable du droit ou de l'action. Les exemples de pareils délais sont multiples. Citons dans le Code civil, celui de l'article 183 pour l'action en nullité de mariage, ceux de l'article 316 pour l'action en désaveu de paternité, ceux des articles 809, 957, 1.854, etc...

Dans tous ces cas de déchéance, c'est le temps seul qui produit effet et qui entraîne à son expiration non seulement la perte de l'action, mais celle du droit lui-même. Il tend davantage à empêcher la naissance de celui-ci plutôt qu'à éteindre un droit déjà né, et l'on a pu dire en ce sens que ces délais constituaient de la part du législateur « une tentative d'avortement du droit » (1).

Dans la prescription au contraire, il y a autre chose que la simple expiration d'un délai : c'est tantôt une présomption d'acquisition pour le possesseur, tantôt celle de libération du débiteur, tantôt enfin, comme en notre matière une présomption de ratification.

En ce qui concerne le délai de 10 ans fixé par l'article 1.304 pour l'exercice des actions en nullité, l'intérêt de la question ressort donc tout de suite. Si, en effet ce délai est un délai de prescription, d'une part il pourra être interrompu ou suspendu comme tous les délais de prescription ; d'autre part, de même que la prescription d'un droit de créance laisse subsister une obligation naturelle à la charge

(1) Note de M. Pierre Voirin, professeur à Nancy, sous Nancy, 17 février 1934, D. P. 34.2.33.

Voir également sur cette question la dissertation de M. Sallé de la Marnière dans *Revue trim. de droit civil*, 1933, p. 1.037.

du débiteur, nous aurons à nous demander si à l'expiration du délai, il sera possible dans certaines circonstances de se prévaloir encore de la nullité et le problème de l'application de la règle *Quae temporalia* pourra donc se poser. Si au contraire le délai de 10 ans est un délai-préfixe, entraînant une véritable déchéance, il ne pourra y avoir ni interruption ni suspension et surtout l'expiration du délai entraînera la perte irrémédiable du droit d'invoquer la nullité : il ne sera alors plus question d'appliquer à l'article 1.304 le principe de la perpétuité de l'exception.

Remarquons d'ailleurs qu'il ne peut s'agir ici que de la suspension du délai, puisque l'acte d'où pourrait résulter l'interruption ne peut être que l'exercice de l'action en nullité elle-même. De telle sorte que le problème peut se poser ainsi :

Lorsqu'un mineur ou un interdit succède à un majeur qui de son vivant était titulaire d'une action en nullité relative, le délai de 10 ans qui courait contre ce dernier va-t-il continuer à courir contre le mineur ou l'interdit (ainsi qu'il en serait pour un délai préfixe) ou bien sera-t-il suspendu jusqu'à la majorité ou la mainlevée d'interdiction du nouveau titulaire (comme le serait tout délai de prescription) ?

Les auteurs (Toullier, Duranton) qui enseignent que le délai de l'article 1.304 est un délai préfixe ne pouvant être suspendu, tirent principalement argument de cette constatation que le texte ne vise que les actes passés par les mineurs et les interdits eux-mêmes et non pas ceux passés par les personnes auxquelles ils ont succédé, qu'en conséquence la loi n'ayant statué que pour les premiers, doit être sans effet à l'égard des seconds.

Cet argument n'est pas fondé, car loin d'avoir voulu statuer sur la suspension de la prescription, l'article 1.304 n'a

fait, dans les alinéas 2 et 3, que déterminer *le point de départ* du délai. La loi n'a pas dit en effet : le délai sera suspendu pour les interdits, les mineurs, etc... Elle a simplement déclaré qu'*il ne commencerait à courir* que du jour de la cessation de l'incapacité ou du vice du consentement.

Or, on dit en général qu'un délai de prescription est suspendu lorsqu'ayant commencé effectivement, son cours se trouve arrêté momentanément pour reprendre après. Le législateur, dans l'article 1.304 n'ayant fait que déterminer le point de départ du délai et n'ayant pas parlé de suspension, a voulu certainement s'en remettre sur ce point aux règles générales de la prescription établies par l'article 2.252.

D'ailleurs, comme le fait remarquer Demolombe (1), si la minorité empêche la prescription de commencer, elle doit par le fait même empêcher la prescription de continuer et par conséquent la suspendre.

Avec la majorité des auteurs et la jurisprudence, et sans vouloir tirer argument de certains textes assez souvent invoqués, nous estimons que le délai de l'article 1.304 est un véritable délai de prescription et qu'en conséquence, à la différence des délais-préfixes, le principe de la perpétuité de l'exception pourra lui être appliqué.

SECTION III. — *Fondement de la Prescription décennale.*

La solution apportée à la question précédente laisse entier un second problème à résoudre qui n'est pas moins important, car il constitue pour ainsi dire une clef de voûte dans cette matière de l'exercice des actions en nullité.

Il s'agit de savoir sur quelle base repose le principe même de la prescription décennale de l'article 1.304.

(1) T. XXIX, p. 121.

Est-elle fondée, comme l'enseigne la théorie classique sur une présomption de confirmation de l'acte annulable, ou bien, indépendamment de toute idée de ratification, repose-t-elle uniquement sur une considération d'ordre public, c'est-à-dire la nécessité d'assurer la sécurité des transactions et du crédit ?

L'intérêt de cette question, qui paraît purement théorique au premier abord, est capital pour notre étude.

Si en effet le législateur n'a eu en vue que l'intérêt général, comme l'enseignent quelques auteurs (1), il serait bien difficile de pouvoir invoquer la nullité après l'expiration du délai : le motif de la loi étant alors d'ordre public, les intérêts privés doivent plier devant lui.

Si au contraire la prescription décennale a pour base une présomption de ratification de l'acte annulable, nous aurons toute latitude pour invoquer la nullité, même après l'expiration du délai lorsque pour une cause quelconque (contrat non exécuté, cause de nullité non connue...) on ne pourra présumer cette confirmation.

Quand on examine la Doctrine sur ce point, on remarque que les auteurs, qu'ils soient partisans de l'une ou l'autre théorie, semblent considérer les deux idées ci-dessus comme s'excluant l'une l'autre et appuient leur raisonnement sur des arguments de valeur très inégale.

Ainsi formulé, le problème est à notre avis mal posé : nous estimons qu'en réalité les deux idées envisagées ne sont pas exclusives l'une de l'autre mais qu'elles ont une égale influence sur la compréhension de l'article 1.304.

En dernière analyse, le but du Code a été certainement

(1) Voir notamment Japiot : « Des nullités en matière d'actes juridiques ». Thèse Paris, 1909, p. 831.

d'empêcher que les transactions restent longtemps incertaines, et c'est pourquoi il a abrégé considérablement le délai de prescription ; mais, et c'est là le point essentiel, le législateur n'a pas voulu que, malgré l'intérêt évident des tiers, l'acte devienne irréprochable quand son auteur n'était pas en mesure de le ratifier : tant que la confirmation ne deviendra pas un jour possible, le délai ne courra pas. Et c'est pourquoi, on ne peut sous peine de défigurer complètement la matière, faire abstraction de l'idée de confirmation. Il ne faut pas oublier en effet qu'il y a là un des caractères fondamentaux des nullités relatives et qu'en conséquence on doit en tenir compte pour résoudre les difficultés qui se posent à leur sujet.

Aussi ne peut-on guère raisonnablement invoquer comme le font certains auteurs la tradition des Ordonnances de 1510 et de 1535 qui avaient institué la prescription décennale dans l'unique but d'éviter l'incertitude des propriétés, l'Ancien droit n'ayant en effet jamais bien précisé la distinction actuelle entre la nullité pure et simple et l'annulabilité qui permet la confirmation.

Les travaux préparatoires du Code civil, et notamment le rapport de Jaubert au Tribunat ne sont pas d'un plus grand secours en faveur de l'une ou l'autre théorie. Tout au contraire, le rapporteur invoquant à la fois l'intérêt général, « le repos des familles » et la présomption de ratification, condamne implicitement toute solution extrémiste sur ce point.

Voici en effet en quels termes s'exprimait le rapporteur Jaubert lors de la discussion (1) :

« Il a paru à votre section que le projet avait adopté les

(1) Voir Fenet : *Travaux préparatoires du Code civil*, t. XIII, art. 1304.

« principes les plus justes, les plus équitables et les plus
« analogues à la morale et au repos des familles.

... « Lorsqu'il s'agit d'un engagement contracté sans objet
« ou sans cause ou pour une cause illicite, il était tout sim-
« ple que celui qui a souscrit l'engagement n'ait pas besoin
« de recourir à la justice pour se faire dégager ou que du
« moins, à quelque époque qu'il soit poursuivi, il soit tou-
« jours admis à répondre qu'il n'y a pas d'obligation. Mais,
« lorsqu'il s'agit d'un mineur, d'une femme mariée, ne se-
« rait-il pas bien extraordinaire que le temps de la restitu-
« tion ne fut pas limité ? Les formes civiles n'avaient pas
« été observées, mais l'obligation en soi pouvait être légi-
« time. Il en résulte qu'on ne devait pas dans ce cas, déclai-
« rer d'une manière absolue qu'il n'y avait pas d'obliga-
« tion, qu'on devait se borner à dire que celui qui avait
« souscrit l'engagement pourrait s'y soustraire. *La néces-
« sité d'un délai était commandée par l'intérêt public ; c'est
« pour que les propriétés ne restent pas longtemps incer-
« taines.*

« Pareillement, le secours que la loi accorde à ceux dont
« le consentement n'a pas été libre doit être invoqué dans
« un délai fixé. Ne serait-il pas attentatoire au repos des
« familles qu'un particulier qui serait engagé par un con-
« trat à payer une somme pût indistinctement dans tous les
« temps être admis à dire qu'il s'était trompé ou qu'il avait
« été forcé ou surpris ? *Un laps de temps sans réclamation
« doit faire présumer la ratification.*

On voit donc que dans l'esprit du législateur, les deux
idées ci-dessus sont loin d'être exclusives l'une de l'autre.
Nous conclurons donc en disant que s'il est juste de faire
triompher l'intérêt général lorsque le titulaire de l'action en
nullité a négligé ses droits, il est non moins équitable d'as-

surer la protection de ce dernier en ne faisant pas courir contre lui la prescription décennale lorsque pour une cause ou une autre il était dans l'impossibilité absolue de confirmer l'acte annulable (1).

Cette solution commande et justifie toute la suite de nos développements ; c'est aussi celle qui est la plus conforme à l'esprit du législateur et surtout à l'équité.

(1) Voir une application de cette idée dans un arrêt tout récent de Paris, 21 avril 1937 (D. H. 3 juin 1937) qui a décidé que la prescription de l'article 1304 ne pouvait courir contre un mineur devenu majeur dès lors qu'il n'est pas établi qu'il ait eu connaissance de la vente d'un de ses immeubles pendant sa minorité et a ignoré le fait qui pouvait donner naissance à son droit.

CHAPITRE II

L'évolution historique du problème.

En développant dans les chapitres précédents, d'une part le principe dont nous voulons faire application et d'autre part la matière sur laquelle il devra porter, nous avons posé les deux données du problème.

Il convient maintenant d'en examiner le fond et d'essayer avant d'en exposer la solution moderne, de voir la manière dont il a pu se poser au cours des temps. Nous avons dit en effet que la tradition historique avait une importance capitale en la matière : cela se comprend si l'on réfléchit que nous devons faire application au domaine du droit positif d'un principe essentiellement prétorien et dont les origines sont par ailleurs fort douteuses.

Nous examinerons donc dans trois paragraphes : la tradition romaine qui est toujours invoquée, celle de l'ancien droit et enfin l'influence du Code civil.

I. — *La tradition romaine.*

Presque tous les auteurs, anciens ou modernes, et même certaines décisions de jurisprudence fondent l'origine de la règle *Quae temporalia* sur deux textes romains : l'un au Code de Justinien, lois 5 et 6 (Livre VIII, Titre XXXVI) intitulée « *De Exceptionibus* » et l'autre au Digeste, loi 5 para-

graphe 6 (Livre XLIV Titre IV) intitulée « De doli mali et metus exceptione ».

Nous allons sommairement essayer de démontrer au contraire que ces textes ne peuvent servir de fondement à la maxime en question et que les Romains, tout au moins à l'époque classique n'ont pas pu formuler le principe de la perpétuité de l'exception tel que nous l'entendons aujourd'hui.

*
* *

Le texte de la loi « De doli mali et metus exceptione » mérite d'être cité, parce qu'il est toujours invoqué. Il est ainsi formulé :

« Non sicut de dolo actio certo tempore finitur, ita etiam « exceptio eodem tempore danda est ; nam haec perpetuo « competit, cum actor quidem in sua potestate habeat, « quando utatur jure suo : is autem cum quo agitur, non « habeat postestatem, quando conveniatur ».

Texte que l'on traduit ainsi : Il n'en est pas de l'exception fondée sur la mauvaise foi comme de l'action du dol, dont le temps est limité ; car l'exception dont il s'agit est perpétuelle : la raison de la différence vient de ce que celui qui a l'action du dol est le maître de l'intenter quand il veut, au lieu que celui qui a l'exception n'est pas le maître de se faire actionner pour pouvoir opposer son exception.

Pour saisir la portée de ce texte, il faut rappeler qu'en matière de contrat de droit strict (1) le dol faisait naître : 1° au profit du *créancier* trompé, une action arbitraire,

(1) On sait qu'en matière de *contrat de bonne foi*, la victime du dol était protégée par l'action même du contrat qui permettait au juge d'examiner de lui-même la question du dol, sans que la formule ne l'ait expressément prévu.

l'actio de dolo qui en raison de son caractère infâmant était annale et surtout subsidiaire, c'est-à-dire que le magistrat ne l'accordait à la victime du dol qu'à défaut de tout autre moyen de droit et tant qu'il n'avait pas exécuté le contrat ; 2° au profit du *débiteur* victime du dol, l'exception de dol, d'origine prétorienne. .

On comprend alors facilement pourquoi l'exception de dol fut déclarée perpétuelle. En effet, le débiteur victime du dol ne pouvant avant l'exécution prendre les devants pour faire annuler le contrat à cause du caractère subsidiaire de l'action, il fallait bien lui accorder le droit d'exciper de la mauvaise foi à quelque époque que l'exécution lui fut demandée. Et c'est ce que le texte décide, sans quoi, le débiteur trompé eut été à la discrétion du créancier.

Les deux autres textes invoqués comme fondement de la règle *Quae temporalia* sont contenus dans un rescrit de Dioclétien. Le premier déclare qu'en cas de violence, l'*interdictum unde vi* (action possessoire) qui doit être en principe exercé dans l'année, pourra l'être perpétuellement pour celui qui a conservé la possession. Le second vise le cas du débiteur qui a obtenu de son créancier par dol un pacte de non petendo, c'est-à-dire une quittance : quand, sur sa demande en exécution, le créancier se verra opposer l'exception *pacti conventi*, il répliquera par l'exception de dol, et cela perpétuellement (1).

*
* *

Faut-il maintenant déduire de ces deux textes que les

(1) Code VIII-36 ; loi 5 : « Licet unde vi interdictum intra annum locum habet, tamen exceptione perpetua ei succuri, qui per vim expulsus post retinuit possessionem auctoritate juris manifestatur ». Loi 6 : « Si pactum intercessit in exceptione sine temporis praefinitione de dolo replicari potest ».

romains posèrent comme un principe général que le droit d'exciper survit au droit d'agir ? Nous ne le pensons pas, et voici pourquoi.

Remarquons d'abord qu'il est déjà paradoxal de se fonder sur des textes ne statuant que sur des cas d'espèce, pour en tirer un principe général. On serait plutôt tenté d'y trouver à l'encontre de celui-ci un argument a contrario.

Mais il y a plus, et toute l'équivoque vient ici du sens à donner au mot « exception ». Lorsque nous invoquons aujourd'hui le principe de la perpétuité de l'exception, nous voulons dire par là qu'ayant eu la faculté pendant un certain temps de faire valoir un droit par voie d'action, nous pouvons encore, sous réserve de remplir certaines conditions, nous en prévaloir à nouveau par voie de défense, bien que nous ne soyons plus dans les délais pour agir.

Or telle n'est pas du tout l'hypothèse visée dans les textes cités, puisque dans le premier, la partie qui invoquait l'exception n'avait jamais eu le droit d'agir et que dans les deux autres, l'exception tendait à un résultat différent de celui de la demande. En effet, lorsque l'action possessoire, née de l'interdictum unde vi était perpétuelle, elle ne tendait qu'à la restitution de ce dont le spoliateur était en possession, alors qu'exercée dans l'année, elle tendait à une réparation complète du préjudice subi. Et de même pour le pacte de non petendo extorqué par dol, il n'est nullement besoin de présupposer la règle *Quae temporalia*, puisque le créancier avait, après la prescription de l'actio doli (un an), une actio in factum qui durait trente ans (1).

(1) V. Savigny : *Droit Romain*, t. V, § 255. L'auteur montre d'une façon précise comment les textes invoqués ne peuvent consacrer le principe de l'imprescriptibilité des exceptions en général.

Si, maintenant, nous détachant du domaine étroit et asservissant des textes, nous considérons le caractère d'ensemble de la procédure romaine, nous allons constater que pour des raisons fondamentales, les romains n'ont pas pu, avant le Bas-Empire, poser le principe général de la perpétuité de l'exception.

Une première raison vient de ce qu'en général, avant la loi de Théodose de 424, les actions étaient perpétuelles et qu'en conséquence le problème ne pouvait pas se poser. Lorsque par hasard elles étaient soumises à un délai d'exercice (telle l'actio doli et toutes les actions prétoriennes) la question ne pouvait encore se poser pour la raison fondamentale suivante.

C'est que les romains ne sont jamais arrivés, tout au moins pendant la période classique, à la conception « totalitaire » de l'action en justice que nous avons aujourd'hui. A Rome, l'actio et l'exceptio étaient deux termes techniques désignant, le premier un moyen que la loi offrait aux particuliers pour faire valoir un droit, et sans lequel celui-ci n'existait pas, le second, un terme très précis né du mécanisme de la formule et désignant un moyen que le préteur donnait aux parties pour corriger le droit civil. L'opposition entre ces deux termes était irréductible : on avait une action pour sanctionner son droit ou une exception pour faire valoir un moyen d'équité non prévu par la loi ; mais jamais les Romains, à l'époque classique, n'auraient eu l'idée de concevoir qu'on pût se prévaloir d'un droit, même sous forme de défense, après la prescription de l'action qui sanctionnait ce droit. Il y aurait certainement eu là à leurs yeux une monstruosité juridique.

Si au contraire, nous considérons la période du Bas-Empire, les choses changent complètement : la procédure s'étant

en effet très assouplie, on distinguait encore la défense et l'exception, mais il n'y avait plus entre ces moyens qu'une différence de fond et non de forme. Comme d'autre part toutes les actions furent soumises à la prescription extinctive de trente ans d'après la loi de Théodose, la question a pu se poser de savoir si la disparition du droit d'agir entraînait infailliblement celle du droit d'exciper du fond du droit lui-même.

Est-ce à cette époque que fut formulée la maxime *Quae temporalia* par quelque glossateur des textes classiques ou est-ce beaucoup plus tard ? Il est impossible de le savoir. Une seule chose est à peu près certaine, c'est qu'il est inutile d'en chercher le fondement dans les textes de l'époque classique.

Telle est la conclusion de Savigny et de tous les auteurs qui ont étudié spécialement cette question (1).

II. — *La tradition de l'Ancien droit.*

D'une manière générale, bien qu'ayant été fort discutée par les auteurs, la règle *Quae temporalia* semble avoir été admise dans l'Ancien droit comme l'expression d'une loi naturelle. C'est ainsi qu'Henrys (2) s'excuse avant de l'étudier d'avoir à exprimer des choses trop communes et Bretonnier nous dit qu'elle était « triviale au palais ».

Mais, contrairement à l'opinion des rares auteurs modernes qui l'ont étudiée spécialement, nous ne pensons pas que dans son sens général, cette règle eut alors la portée étendue que nous lui donnons aujourd'hui, c'est-à-dire la

(1) Savigny, *loc. cit.* Merlin, *Répertoire*, V° Prescription, Sect. II. Giscard, *op. cit.*, p. 92. Salman, *op. cit.*, p. 1.

(2) *Œuvres*, Paris, 1771, t. II, question 178.

possibilité d'invoquer un droit par voie de défense après l'expiration du délai fixé pour agir. Et nous croyons que pendant assez longtemps, elle eut un domaine d'application restreint, dû au caractère technique qu'à l'instar du droit romain, on donnait alors au terme exception (1).

L'Ancien droit avait en effet gardé la distinction romaine du Bas-Empire entre les exceptions péremptoires et les exceptions dilatoires ; il l'avait même compliquée en subdivisant les premières en exceptions péremptoires de forme et exceptions péremptoires de fond. Les premières devaient être opposées « in limine litis », tandis que les secondes pouvaient l'être en tout état de cause.

Or il semble bien que ce soit ces dernières qui étaient généralement visées lorsqu'on invoquait la règle *Quae temporalia*. C'est ainsi que Papon (2) qui écrivait pourtant à une époque peu reculée (1580) nous apporte dans son second Notaire la preuve de cette application restreinte de la règle, quand il dit au livre 9 : « Toute exception péremptoire est nommée perpétuelle encore que l'action de ce, fust temporelle : qui est ce que dient les Empereurs Diocletien et Maximien en la loy licet 5 : *Quae temporalia sunt ad agendum, perpetua sunt ad excipeendum* ». (Il est amusant de constater que Papon supposait que le texte romain était ainsi formulé).

De même, Henrys (3) qui écrivait beaucoup plus tard (1771) semble avoir une conception tout aussi restreinte. Sans doute précise-t-il entre exceptions « viscérales et connexes

(1) « Les exceptions, disait de Laurrière, ont été appelées *Barres* par nos anciens praticiens, parce que, étant opposées, elles arrêtent celui qui intente un procès, comme en guerre, une barrière arrête un ennemi ». (Sur Loysel, *Institutes coutumières*, Livre V, Titre II).

(2) *Second Notaire*, Lyon, 1580, t. II, liv. 9.

(3) *Loc. cit.*, p. 39.

qui procèdent de la chose même » et les exceptions « étrangères », mais on le sent toujours guidé par le côté technique du mot exception et il n'est pas arrivé à donner à la règle le sens général que nous lui attribuons aujourd'hui.

Ce n'est probablement que beaucoup plus tard qu'elle fut appliquée avec la portée générale actuelle et qu'on la matérialisa dans une formule plus expressive : « Tant dure l'action, tant dure l'exception ».

*
**

Dans le domaine des actions en nullité, qui nous préoccupe particulièrement, la question de l'application de l'adage *Quae temporalia* se trouvait dominée par le caractère tout à fait particulier que revêtait alors la matière elle-même des nullités et qui peut se résumer en deux observations essentielles.

Il convient de rappeler tout d'abord la distinction traditionnelle de l'Ancien droit entre les *nullités de droit* qui étaient fondées sur le droit romain (vices du consentement en général) et les *nullités d'Ordonnance* ou de coutumes qui avaient pour base un texte du droit français (incapacité en général). Les premières donnaient lieu à une *action en rescision* pour l'exercice de laquelle il fallait une autorisation royale (« Voies de nullité n'ont point lieu en France »), tandis qu'on réservait le terme d'*action en nullité* à la mise en œuvre des nullités d'ordonnances que l'on pouvait faire valoir directement devant les juges compétents.

Il faut ensuite observer que les anciens auteurs ne sont point arrivés à la conception moderne suivant laquelle le temps peut remédier à l'invalidité des actes. La nullité d'un contrat tenait surtout dans le très ancien droit à l'inob-

servation des formes et la durée de la prescription dépendait presque toujours de la procédure : on pouvait invoquer une nullité aussi longtemps que le permettaient les règles propres à la voie spéciale de droit qu'il fallait employer. Il y avait ainsi une quasi « absorption » des règles de fond par les formes de procédure qui ne permettait pas au problème de se poser de la même façon qu'aujourd'hui.

Ces deux caractères fondamentaux que revêtait la matière des nullités étant rappelés, examinons rapidement l'évolution qui s'est produite dans la réglementation de leur durée d'exercice.

Les actions en nullité proprement dites ne se prescrivaient en général que par trente ans, sauf l'importante exception que nous signalerons tout à l'heure.

Les actions en rescision furent réglementées par une Ordonnance de Louis XII de juin 1510 (article 46) qui en limita la durée d'exercice à 10 ans, du jour de la conclusion du contrat ou de la cessation de la cause de rescision (1).

Cette disposition fut confirmée par une Ordonnance de François I^{er} de 1535 qui en adopta les mêmes motifs (sécurité des transactions et conservation des preuves).

(1) *Article 46 de l'Ordonnance de 1510* : « Et afin que les do-
« maines et propriétés des choses ne soient incertaines et sans
« surêté es mains des possesseurs d'icelles, si longuement qu'ils
« ont esté ci-devant, et que la preuve des parties ne péricisse ou
« soit rendue difficile par laps de temps, es cas ci-après déclai-
« rez ; nous avons ordonné et ordonnons que toutes rescissions
« de contrats distraits ou d'autres actes quelconques, fondés
« sur dol, fraude, circonvention, crainte, violence ou déception
« d'outre moitié de juste prix, se prescriront d'oresnavant tant
« en nos pais coutumiers que de droit écrit, par le laps de
« 10 ans continuels, à compter du jour que lesdits contrats dis-
« traits ou autres actes auront esté faits, et que la cause de
« crainte, violence ou autre cause légitime, empeschant de droit
« ou fait, la poursuite desdites rescissions cessera, nonobstant
« statuts, coutumes ou usances quelconques à ce contraires aus-
« quelles quant à ce nous avons dérogé et dérogeons de notre
« certaine science, pleine puissance et autorité royale ».

Tels étaient les deux délais qui régissaient l'exercice des nullités dans l'Ancien droit. Mais, si tel était le principe, il y avait eu dans la pratique de grandes difficultés sur un cas qui se présentait très souvent devant les tribunaux, celui des actes passés par les mineurs. Ce vice, en effet, tenant à la fois de la nullité (incapacité) et de la rescision (l'acte du mineur étant presque toujours entaché d'un vice du consentement) on se demandait quelle voie de droit il fallait employer dans ce cas.

C'est alors que François I^{er}, inspiré probablement par la tradition romaine des « *restitutiones in integrum* » qui devaient être exercées dans un très court délai après la majorité (un, puis quatre ans) trancha la difficulté dans l'article 134 de la fameuse Ordonnance de Villers-Cotterets d'août 1539 sur la Réformation de la justice, en faisant application aux actes passés par les mineurs de la théorie de la rescision.

Cet article 134, qui est l'ancêtre de l'article 1.304 du Code civil, était ainsi formulé :

« Nous voulons oster aucunes difficultés et diversités
 « d'opinions, qui se sont trouvées par ci-devant sur le temps
 « que ce peuvent faire casser les contrats faits par les mi-
 « neurs ; ordonnons qu'après l'âge de 35 ans parfaits et
 « accomplis, ne se pourra pour le regard du privilège ou
 « faveur de minorité, plutost déduire ne poursuivre la cas-
 « sation desdits contrats, *en demandant ou en défendant*,
 « par lettres de relèvement ou restitution ou autrement,
 « soit par voie de nullité (pour aliénation de biens immeu-
 « bles faite sans décret ni autorité de justice) ou pour
 « lésion, déception ou circonvention, sinon, ainsi qu'en sem-
 « blables contracts, seront permis aux majeurs d'en faire
 « poursuite par relèvement ou autre voie permise de droit ».

Ce texte statuait ainsi sur trois difficultés qui s'étaient élevées après les Ordonnances de 1510 et 1535.

1° Il fait application du délai de 10 ans aux nullités fondées sur la minorité et ne fait aucune allusion à l'idée de confirmation tacite.

2° Il détermine l'âge limite de restitution (35 ans) en tablant sur la majorité de 25 ans, généralement adoptée alors. Cela avait pour but d'éviter l'inconvénient des majorités prématurées qu'on rencontrait dans quelques provinces (20 ans en Normandie, 14 en Anjou, etc..)

3° Enfin, point capital pour notre sujet, il s'oppose par les termes « en demandant ou en défendant » au droit d'invoquer la nullité par voie de défense après l'âge de 35 ans, c'est-à-dire après le délai fixé pour la restitution.

L'Ordonnance de 1539 réduisait donc l'exception de nullité à la même durée que l'action en nullité elle-même, et il semble bien qu'elle voulût ainsi écarter l'application de la règle *Quae temporalia* à cette matière.

Il faut croire malheureusement que sur cette dernière réforme, elle se heurtait à une pratique courante, car elle fut très mal accueillie. En parlant d'elle, Dumoulin écrivait : « *In hoc iniqua est constitutio...* ».

Remarquons d'ailleurs, en passant, que cette disposition était bien dans la ligne générale de l'Ordonnance tout entière. On sait en effet qu'en substituant à l'ancienne procédure féodale de l'accusation privée, le système inquisitoire avec tortures, interrogatoires captieux, etc..., l'Ordonnance de Villers-Cotterets ne faisait absolument aucun cas des droits de la défense, et il est assez curieux de noter au passage ce point de ressemblance entre les dispositions criminelles et civiles de l'Ordonnance.

Il n'est donc pas étonnant de constater que cet article 134,

si opposé à la tradition, ne fut guère respecté dans la pratique. Non seulement celle-ci ne l'étendit pas aux autres causes de nullité, mais elle finit par ne jamais plus l'appliquer aux mineurs qui invoquaient la nullité par voie de défense après le délai prescrit pour agir.

Si l'on ajoute que dans les provinces où la majorité avait lieu avant 25 ans, cet article fut très diversement appliqué et que dans celles nouvellement réunies à la Couronne, on observait exclusivement le délai de 4 ans du droit romain, on peut conclure en disant que cette partie de l'Ordonnance tomba en désuétude et que la règle *Quae temporalia finit*, sans beaucoup de controverses par triompher. Car, comme le dit Troplong, « la doctrine fondée en raison finit toujours par l'emporter sur l'autorité de la loi qui a le malheur d'avoir tort » (1).

C'est un fait d'ailleurs que tous les anciens auteurs critiquent ou passent sous silence cet article 134. Henrys dans l'étude consacrée à cette question, nous cite un cas jurisprudentiel où il fut fait application de la règle *Quae temporalia* comme si l'Ordonnance de 1539 n'avait jamais existé (2).

Pour en terminer avec cette étude de l'Ancien droit, il n'est pas sans intérêt de mentionner qu'un arrêt de Cour d'appel de 1836 (3) statuant suivant les principes du droit

(1) *Prescription*, t. II, p. 344 et s.

(2) *Loc. cit.* p. 39. Il s'agissait d'un conflit entre une nièce et un oncle sur le partage d'une succession. La première attaquait le partage pour lésion ; le second répliqua aussi par l'annulation du partage pour erreur à cause d'une imposthume qui était ignorée et qui réduisait considérablement la part de la nièce. Bien que l'oncle n'ait pas agi dans le délai de 10 ans, il fut déclaré recevable dans son exception, parce que déjà alloti, on considéra qu'il était bien juste de lui permettre de se défendre par un moyen qu'il n'aurait pas invoqué s'il n'avait pas été troublé.

(3) Agen, 7 juillet 1836, S. 36.2.569.

antérieur au Code civil, fit application de l'Ordonnance de 1539 à l'action en nullité d'un cautionnement souscrit par une femme mariée : « Attendu, dit l'arrêt, que la dame X « n'ayant proposé l'exception du sénatus-consulte Velleien « contre son cautionnement du 9 Fructidor An X, que dans « le cours de l'année 1833, n'y était plus recevable sans « qu'elle puisse s'aider de la maxime *Quae temporalia qui* « ne peut jamais être efficacement invoquée par ceux qui, « comme la dame X étaient assujettis par la loi et la juris- « prudence qui régissaient la matière à agir dans le délai « déterminé de 10 ans, *tant en demandant qu'en défen-* « *dant...* ».

Cet arrêt est quelquefois cité par les auteurs adversaires de l'application de l'adage aux actions en nullité ; mais il est évident qu'il ne peut absolument être d'aucun poids à l'appui de leur opinion, puisqu'il se fondait exclusivement sur les dispositions de l'Ordonnance de 1539.

III. — *Le Code Civil.*

Si l'on excepte la loi du 7 septembre 1790 qui supprima les Chancelleries, et par conséquent les lettres de rescision, ainsi que celle du 20 septembre 1792 qui fixa la majorité à 21 ans, rien n'avait été modifié avant le Code civil dans cette matière de l'exercice des nullités, et lorsqu'il s'est agi de réglementer cette question, les rédacteurs du Code se virent en présence d'un beau désordre législatif.

Dans un esprit de simplification, ils assimilèrent nullité et rescision, conservèrent le délai de 10 ans en précisant dans chaque cas son point de départ, mais restèrent muets sur le fameux problème de l'exception de nullité. La question se

pose donc de savoir si l'application de la règle *Quae temporalia* est compatible avec l'esprit de l'article 1.304.

La meilleure méthode pour résoudre un problème comme celui-ci est de s'inspirer de l'idée générale du texte à interpréter, sans s'attacher à la lettre même de la loi ; c'est celle que nous emploierons.

Or il est curieux de remarquer que, tout au contraire, la plupart des auteurs qui ont étudié cette question, cherchent surtout argument dans le texte lui-même de l'article. C'est ainsi que les uns, partisans de l'application de la règle, constatant que le texte n'ayant déterminé que la durée de l'action, en concluent que le Code a voulu laisser subsister l'exception. Les autres, au contraire, partisans de la théorie adverse, font remarquer que les rédacteurs du Code connaissaient certainement les dispositions de l'Ordonnance de 1539 sur ce point et que s'ils avaient voulu innover, ils n'auraient pas manqué de se prononcer.

Une telle argumentation n'a pas à notre avis grande valeur. La vérité, c'est qu'en ne statuant pas, le Code n'admet pas plus la règle qu'il ne la rejette par son silence. Quand on va au fond des choses, et surtout quand on examine les travaux préparatoires, on constate qu'il a régné une assez grande obscurité sur le problème des nullités dans leur ensemble.

Les rédacteurs du Code ont tendu avant tout à unifier la matière — et elle en avait grand besoin. — Ils ont cru le problème résolu après avoir bien précisé dans chaque cas le point de départ du délai de prescription ; mais, l'esprit très pénétré par cette conception assez singulière que la nullité agit comme mode d'extinction des obligations au même titre que le paiement, ils n'ont pas prévu le cas où le contrat n'ayant pas encore été exécuté après dix ans, la pré-

somption de confirmation ne peut alors raisonnablement être invoquée.

Il convient de remarquer d'ailleurs, qu'en adoptant une telle méthode de raisonnement, on aboutit plutôt à une conclusion favorable au maintien de l'adage. En effet, si les rédacteurs du Code connaissaient la disposition de l'Ordonnance de 1539, ils n'ignoraient pas non plus que la pratique ne l'avait aucunement appliquée ; et l'on serait tenté de déduire de son silence sur ce point à une consécration implicite d'un état de fait qui existait depuis très longtemps.

Mais, à notre avis, ce n'est pas de la sorte qu'il faut raisonner. Rien n'est moins convaincant que l'interprétation d'un texte de loi faite d'après la lettre même de celle-ci. Nous allons voir qu'au contraire, la jurisprudence postérieure au Code, loin de s'embarrasser des termes de la loi appliqua d'une manière absolument constante la règle *Quae temporalia* à la matière de l'exercice des nullités, faisant ainsi écho à la tradition de l'Ancien droit, avec, comme toujours, une réelle compréhension des difficultés pratiques.

CHAPITRE III

Etude de la jurisprudence.

Nous nous proposons, dans ce chapitre d'examiner comment, en pratique, la jurisprudence a été amenée à faire application de la règle *Quae temporalia* à l'exercice des actions en nullité ou en rescision.

Nous la diviserons en trois parties :

Dans une première section, nous étudierons les conditions d'application de l'adage exigées par la jurisprudence en ce qui concerne les actions en nullité et en rescision en général.

Dans une deuxième section, nous examinerons une question annexe, mais qui rentre dans l'étude de l'article 1.304 celle de l'application du principe de la perpétuité de l'exception aux actions en rescision des ventes d'immeubles de l'article 1676.

Enfin, dans une troisième section beaucoup plus courte, nous nous demanderons si l'action et l'exception de nullité peuvent survivre à la prescription trentenaire de l'article 2.262.

SECTION I. — *Les Actions en nullité et en rescision de l'article 1.304.*

Quand on examine l'ensemble des décisions sur ce point particulier de l'exercice des actions en nullité, on remarque

qu'un nombre à peu près égal d'entre elles admettent ou rejettent l'application de l'adage *Quae temporalia*, et l'on serait tenté à première vue de conclure que la jurisprudence est hésitante et divisée sur ce point.

Or cette conclusion, qui est celle de plusieurs auteurs; serait absolument fausse. Tout au contraire, et c'est une constatation qui est un peu déconcertante pour le théoricien en quête de décisions à critiquer, les Cours françaises, sans avoir à suivre les directives données par la Cour de cassation ont d'elles-mêmes fixé, et cela de très bonne heure (1) les règles applicables à la matière et bien déterminé les conditions d'application de la règle *Quae temporalia*.

La Cour de cassation fut en effet hostile au début à cette tendance qui lui paraissait être en contradiction formelle avec le texte de la loi, et c'est ainsi que dans deux arrêts de la Chambre des requêtes, l'un du 30 mai 1814, l'autre du 28 juin 1826 (2), le premier surtout très fortement motivé, elle crut bon, dans le silence de la loi, faire application de l'article 134 de l'Ordonnance de 1539 et rejeter en conséquence l'application de la règle *Quae temporalia*.

Mais, quelques années plus tard, intervint un important arrêt de la Cour de Bordeaux, du 1^{er} juillet 1830 (3), que nous étudierons par la suite, qui posa très nettement les conditions permettant d'invoquer la règle. Depuis lors la jurisprudence n'a pas varié et la Cour de cassation adopte exactement la même théorie que les Cours d'appel.

Il résulte de cette constatation qu'il est faux de dire avec Laurent que la pratique judiciaire française ne s'est con-

(1) Le premier arrêt est de la Cour de Colmar, 26 mai 1812. S. 1812-14.2.120.

(2) S. 1812-14.1.569 et 1825-27.1.375.

(3) S. 31.2.75.

tenté en la matière que de « citer quelques mots de latin » pour motiver les solutions adoptées par elle (1).

Sans doute les décisions sont assez rares qui développent l'idée fondamentale contenue dans l'adage, mais du seul fait que toutes se montrent sévères pour exiger des conditions d'application très strictes, on peut dire qu'il y a dans celles-là autre chose qu'une simple citation et que, loin de s'être laissée mener par la tradition, la jurisprudence française s'est montrée en cette matière comme dans toutes les autres à la fois raisonnée et empreinte d'esprit pratique.

*
* *

Cette réglementation telle qu'elle se dégage des arrêts peut se caractériser en trois points essentiels. La jurisprudence a toujours exigé de la part de celui qui prétend invoquer la nullité d'une obligation par voie d'exception après le délai de dix ans, qu'il remplisse deux conditions fondamentales :

1° Qu'il soit vraiment défendeur à la demande en exécution du créancier ;

2° Qu'il soit en possession.

Ce sont là les conditions sine qua non que nous avons déjà indiquées pour l'application générale de l'adage et qui dans la matière des nullités ont besoin d'être précisées.

Enfin une troisième condition semble vouloir être exigée par la jurisprudence, bien qu'elle n'ait à la vérité été consacrée que par un seul arrêt, c'est que le débiteur, titulaire de l'action en nullité, n'ait pas été mis en demeure d'exécuter son obligation.

C'est dans le cadre de ces trois idées directrices que nous

(1) *Principes de droit civil*, 3^e édit., t. XIX, p. 56 et s.

essaierons de dégager comment la pratique judiciaire française est arrivée à combler une lacune de la loi, tout en respectant le plus possible les dispositions impératives de celle-ci.

§ 1^{er}. — *Nécessité d'être défendeur pur et simple.*

Cette condition exigée par la jurisprudence est toute naturelle et au premier abord elle paraît évidente, étant donnée la nature même de la règle à appliquer. En effet, on ne peut exciper d'un droit que lorsqu'on est attaqué, et lorsqu'on est attaqué le premier, on est toujours défendeur.

Ce point mérite toutefois certains développements, parce qu'il peut arriver — et la pratique nous en donne quelques exemples — qu'un contractant, par un subterfuge quelconque, se fasse passer comme défendeur, alors qu'en réalité il est demandeur en nullité. Il en résulte que cette condition essentielle exclut la possibilité d'invoquer la règle soit à l'appui d'une réplique, soit à l'appui d'une demande incidente ou reconventionnelle.

*
* *

1^o *Réplique.* — Pour la réplique tout d'abord, il est manifeste que celui qui l'oppose ne transforme pas malgré les apparences sa qualité de demandeur en celle de défendeur, puisqu'il ne fait, *après avoir attaqué*, que répondre aux conclusions de défense présentées par son adversaire.

La jurisprudence nous fournit plusieurs exemples de ce refus d'appliquer la règle à ceux qui l'invoquent par voie de réplique, et cela dans les domaines les plus variés.

En matière de revendication immobilière, un cas type nous

est donné par un arrêt de la Cour de Bordeaux du 27 juillet 1871 (1).

Un tuteur avait vendu l'immeuble de son pupille sans accomplir les formalités voulues par la loi. Dix ans après sa majorité, l'ex-mineur, qui voulait recouvrer son immeuble, sachant l'action en nullité prescrite, intente contre le possesseur actuel de l'immeuble une action en revendication. Celui-ci répond évidemment en produisant l'acte de vente et en invoquant la prescription décennale de l'article 1.304. L'ex-mineur y réplique alors en lui opposant la règle *Quae temporalia* pour faire tomber l'acte irrégulièrement consenti et pour recouvrer la possession de son immeuble. La Cour de Bordeaux rejette cette prétention, parce que, bien que l'ex-mineur ait invoqué la règle *Quae temporalia* en réponse à la production de l'acte de vente du possesseur de l'immeuble, il n'en était pas moins véritablement demandeur en nullité, puisque son action en revendication ne pouvait aboutir que si l'annulation de la vente avait été prononcée : « Attendu, dit l'arrêt, qu'il est de principe que la « maxime *Quae temporalia* ne produit effet utile que si le « contrat susceptible d'annulation n'a pas été exécuté et si « la partie qui soulève l'exception de nullité de la conven- « tion est toujours restée en possession de la chose qui en a « fait l'objet, et n'a pas eu dès lors intérêt à agir tant « qu'elle n'a pas été troublée ».

En matière personnelle, les exemples sont multiples. Le cas le plus simple, mais aussi le plus fréquent s'est ainsi présenté. Un mineur consent un prêt à une personne, puis en reçoit quittance après remboursement. Dix ans après sa majorité, il lui vient à l'esprit de faire annuler cette obli-

(1) S. 72.2.221.

gation. Dans ce but, au lieu de se constituer directement demandeur en nullité, sachant bien qu'on lui opposerait la prescription, il agit en paiement de l'obligation, comme s'il n'en avait reçu aucune quittance. Son ancien débiteur lui montre son acte de libération et l'ex-mineur le repousse alors comme l'ayant consenti en minorité et en se prévalant de la maxime *Quae temporalia*. La Chambre des Requêtes (27 juin 1837) (1) ne se laisse pas prendre au piège et démasque la véritable qualité de demandeur en nullité de ce créancier : « Attendu, dit-elle, que majeur depuis plus de « 10 ans à l'époque où il a formé sa demande, postérieure « aussi depuis plus de 10 ans à l'époque de la quittance qu'il « voudrait faire déclarer nulle, il est non recevable dans « cette exception de nullité, pour laquelle il s'est constitué « vraiment partie principale et demandeur en nullité de « l'acte qui lui était opposé » (2).

En matière successorale, on peut citer un arrêt de la Chambre des Requêtes du 5 avril 1837 (3) où le bénéfice de la règle fut refusé à une personne qui, par un acte souscrit en minorité s'était dépouillée d'une succession ouverte à son profit, et qui, plus de 10 ans après sa majorité avait formé une demande en pétition d'hérédité, en excipant de sa minorité à l'égard de l'acte que ses cohéritiers lui opposaient. Il est évident que, là aussi, sa demande en pétition d'hérédité la constituait implicitement demanderesse en nullité (4).

Il ne faut pas dissimuler d'ailleurs que cette appréciation

(1) S. 38.1.426.

(2) Voir un curieux effet de la solidarité, dans le cas d'une vente d'immeuble consentie solidairement par des mineurs, dans Req. 5 décembre 1826, S. 25-27.1.472.

(3) S. 37.1.434.

(4) Pour le cas où ce sont les demandeurs en partage qui essaient par voie d'exception de faire tomber le titre d'acquisition de leur cohéritier, voir Bordeaux, 1^{er} juillet 1830, cité *infra* et Bastia, 22 mai 1854, S. 54.2.389.

de la qualité de défendeur pur et simple de la part de celui qui invoque la règle *Quae temporalia*, est souvent assez délicate.

Un exemple des difficultés qui peuvent se présenter à ce sujet nous est fourni par un arrêt de la Cour de Grenoble du 6 mai 1902 (1). Il s'agissait en l'espèce d'un mineur qui avait souscrit des billets au profit d'un usurier et qui, ne s'étant jamais vu réclamer le montant de ceux-ci pendant les dix ans ayant suivi sa majorité, était resté pendant le même délai sans en demander la nullité. A l'expiration de celui-ci, une saisie-arrêt avait été pratiquée contre lui à fin d'exécution des obligations souscrites, mais avant l'instance en validité, l'ex-mineur s'était porté demandeur en nullité de la saisie-arrêt.

Ayant ainsi agi, ne pouvait-on pas considérer qu'il renonçait implicitement à son rôle de défendeur et qu'en conséquence la prescription décennale devait lui être applicable ? C'est la solution qui se présente à première vue à l'esprit puisque la nullité de l'opposition n'avait d'autre motif que celle de l'obligation pour laquelle elle avait été pratiquée.

Ce n'est pourtant pas ainsi qu'a jugé la Cour de Grenoble, et, à notre avis, la solution donnée par elle est exacte. Elle a considéré que la saisie-arrêt constituait à elle seule un acte de poursuite suffisant pour donner au débiteur-saisi la qualité de défendeur, quand bien même celui-ci aurait introduit une demande en nullité du titre en vertu duquel elle était pratiquée. Et, faisant application de la règle *Quae temporalia*, la Cour prononça la nullité des obligations souscrites et en même temps celle de l'opposition.

Quelque paradoxale que puisse paraître cette solution,

(1) D. P. 1903.2.335 (affaire Vitalis c. Jean Mermoz).

elle se justifie et s'éclaire par une circonstance de fait fondamentale. En effet, si comme cela a lieu d'habitude, l'ex-mineur, débiteur-saisi, avait été normalement assigné en validité, sa demande d'annulation aurait été prématurée et inutile avant l'instance en validité, puisque c'est justement le but de celle-ci de statuer sur l'existence ou la nullité de la créance du saisissant sur le saisi. Mais, dans l'espèce, le créancier saisissant (l'usurier) avait négligé volontairement d'introduire l'instance en validité des billets souscrits et avait transformé la saisie-arrêt en une cession conditionnelle à son profit. Il en résulte qu'après avoir poursuivi son co-contractant, il le frustrait d'une formalité protectrice sur laquelle ce dernier était en droit de compter.

La Cour de Grenoble en a très justement conclu que, malgré les apparences, l'ex-mineur conservait la qualité de défendeur et qu'en conséquence la maxime *Quae temporalia* pouvait lui être appliquée.

*
* *

2° *Demande reconventionnelle*. — Que la maxime *Quae temporalia* ne puisse en second lieu, être invoquée à l'appui d'une demande incidente ou reconventionnelle, cela paraît encore plus évident que pour la simple réplique puisqu'alors le titulaire de l'action en nullité prend ouvertement la qualité de demandeur. Il est inutile de développer longuement ce point (1).

Nous nous contenterons de noter au passage un arrêt de la Cour de Besançon du 14 novembre 1886 (2) qui a fait une

(1) Voir sur ce point Lyon, 20 août 1869, S. 70.2.124.

(2) S. 87.2.225 (avec une note de M. Lyon-Caen).

application, d'ailleurs erronée, de ce principe à une matière ne concernant pas les actions en nullité, mais qu'il est intéressant d'étudier par analogie.

Une Compagnie de chemin de fer actionnait un destinataire en paiement du prix du transport. Celui-là refusa le paiement et se défendit en se portant créancier de la Compagnie pour avaries subies par la marchandise transportée ; mais comme le délai prévu par l'article 108 du Code de Commerce pour faire valoir une telle prétention était expiré, le destinataire invoquait la règle *Quae temporalia*.

La Cour de Besançon l'a débouté de ce moyen, sous prétexte que les deux demandes : en paiement du prix d'une part et en indemnité d'autre part, formaient deux actions entièrement distinctes par leur objet et leur cause.

M. Lyon-Caen qui annota cet arrêt le critique à juste raison. Il fait remarquer que les motifs de la règle *Quae temporalia* se retrouvaient dans l'espèce et que loin de constituer une demande reconventionnelle, la demande du destinataire était intimement liée à celle du demandeur, comme étant basée sur le même contrat. Toute autre aurait été la situation et la solution donnée par l'arrêt aurait été juste si le destinataire avait fait valoir une créance totalement étrangère au contrat de transport ou s'il avait réclamé une somme de dommages-intérêts supérieure au prix qu'il devait payer. Alors seulement il se serait constitué vraiment demandeur reconventionnel (1).

(1) Voir également Paris, 30 nov. 1909, S. 1911.2.83 et Civ. 11 juin 1918, D. P. 1926.1.204. — L'article 46 de la Convention de Berne du 23 octobre 1924 sur le transport des marchandises par chemin de fer (*Bulletin législatif Dalloz*, 1928, p. 342) décide expressément que la prescription de l'action née du contrat de transport, qui est de 1 ou 3 ans suivant les cas « ne peut être reprise ni sous la forme d'une demande reconventionnelle, ni sous celle d'une exception ».

Comparer, en matière de transport maritime l'interprétation

La situation est la même dans la matière de l'exercice des nullités. Lorsque, pour un même contrat, le débiteur, actionné en exécution, oppose au créancier des conclusions de nullité, il ne fait que se défendre et cette défense est liée à la demande d'exécution par l'identité d'objet sur lequel elles s'appuient réciproquement.

Toutes les fois qu'il n'y a pas identité de contrat et que la demande et la défense n'y sont pas intimement liées, la jurisprudence considère qu'il y a demande incidente ou reconventionnelle et refuse impitoyablement le bénéfice de la maxime.

Signalons enfin que lorsque les conditions ci-dessus sont remplies, l'exception de nullité peut être opposée, même en cause d'appel : il y a là en effet non pas une demande nouvelle mais une véritable défense à l'action principale telle que le prévoit l'article 464 du Code de procédure civile. Or la jurisprudence est unanime pour reconnaître que les nullités qui touchent au fond du droit peuvent être proposées pour la première fois en appel quand elles servent de défense à l'action principale. Il en résulte que le débiteur qui en première instance a été condamné à exécuter, peut très bien en cause d'appel exciper de la nullité de l'obligation en se prévalant de la règle *Quae temporalia* : il n'y a là qu'une conséquence normale de l'effet dévolutif de l'appel.

de l'article 435 du Code de Commerce : la jurisprudence tend à décider que le destinataire, défendeur à l'action en paiement du fret, ne peut invoquer à titre d'exception l'avarie de la marchandise, alors qu'il n'a pas protesté dans le délai de l'article 435. Elle considère que la prétention du défendeur n'est pas une exception, mais une demande reconventionnelle, car le fret étant dû même lorsque les marchandises arrivent à l'état d'avaries, la prétention du destinataire tend à la compensation et doit donc être considérée comme une demande reconventionnelle.

Voir sur ce point : Ripert, *Traité de Droit Maritime*, t. II, p. 809 (édition de 1929) avec la jurisprudence en note.

Un arrêt de la Chambre civile du 31 décembre 1833 (1) fit même application de la règle *Quae temporalia* à un débiteur qui en première instance avait conclu à la réduction de l'obligation par lui souscrite et qui en appel avait excipé de la nullité de celle-ci pour cause d'usure.

§ 2. — *Possession du défendeur.*

La seconde condition exigée d'une façon absolument constante par la jurisprudence pour qu'il soit possible de se prévaloir de la règle *Quae temporalia* dans l'exercice des actions en nullité est la possession du défendeur.

Nous l'avions déjà signalée dans notre chapitre préliminaire en ce qui concerne l'application générale de l'adage. Dans la matière qui nous occupe, on ne voit pas très bien à première vue en quoi elle peut consister : ce point étant assez délicat et abstrait, il est nécessaire de lui consacrer d'assez longs développements.

Rappelons tout d'abord que l'idée directrice d'où découlent toutes les solutions à adopter, et qui permet au défendeur d'invoquer le principe de la perpétuité de l'exception est celle-ci. A la prétention du demandeur, le défendeur oppose un droit qui sans doute est atteint par la prescription, mais qui se trouve étayé par une situation de fait contredisant d'avance la demande de son adversaire.

Lorsque celle-ci porte sur la revendication d'un objet sans qu'il soit question d'annulation de la convention, la possession, comme nous l'avons dit, consiste tout naturellement à jouir de la chose sur laquelle porte le droit dont on veut obtenir la consécration : elle sera alors toute positive.

(1) S. 1834.1.104.

Dans la matière de l'exercice des actions en nullité, il faut, avec la jurisprudence, distinguer suivant que le contrat était ou non translatif de propriété.

Si la convention dont on veut obtenir l'annulation par voie de défense était translatrice de propriété, la possession consistera encore pour le défendeur à jouir de la chose, contredisant ainsi le but du contrat qui tendait à lui retirer tout pouvoir sur celle-ci.

Il faut remarquer en effet que lorsque la convention est une vente, la transmission de propriété est parfaite par le seul consentement des parties contractantes, d'après l'article 1.138. Il en résulte que l'exécution est censée avoir toujours été faite, de sorte que la possession du défendeur ne peut consister que dans la jouissance de la chose vendue qu'il a, soit conservée, soit reprise (1).

Si, au contraire, la convention était une obligation de somme d'argent ou toute autre non translatrice de propriété, la possession sera alors purement négative : elle consistera dans l'inexécution prolongée du contrat.

Pour que cette possession soit efficace et permette d'invoquer la règle *Quae temporalia*, la jurisprudence exige dans les deux cas ci-dessus, qu'elle ait commencé avant que l'adversaire ait acquis un droit irrévocable. Autrement dit elle doit avoir existé à une époque où le défendeur pouvait encore faire valoir son droit, aujourd'hui atteint de prescription.

Cette condition essentielle est toutefois suffisante : la juris-

(1) L'influence de la possession sur l'exercice des actions en revendication immobilière se retrouve dans l'article 559 du Code civil qui permet au riverain de revendiquer la partie de son terrain détachée par les eaux, *même après le délai d'un an*, si le propriétaire du champ où elle est venue s'unir n'en a pas pris possession.

prudence admet que le défendeur pourrait opposer la maxime si, ayant perdu la possession, il l'avait retrouvée avant l'expiration du délai fixé pour agir. C'est ainsi que le débiteur qui, après avoir payé en partie, cesse tout versement avant l'expiration du délai fixé pour agir en nullité, conserve le droit d'opposer celle-ci à quelque époque qu'il soit poursuivi par la suite. Mais, si une fois le délai passé, il continue à payer, il ratifie implicitement le contrat et ne peut plus opposer la maxime.

Remarquons tout de suite, avant d'entrer dans les détails que cette condition de la possession se trouvera presque toujours remplie lorsque la première (qualité de défendeur de celui qui invoque la maxime) le sera elle-même. Il est évident en effet que la plupart du temps, lorsque le titulaire de l'action en nullité se trouvera attaqué par son cocontractant, et par conséquent qu'il aura la qualité de défendeur, c'est qu'il n'avait pas exécuté l'obligation ou tout au moins ne l'avait exécutée qu'en partie. Il n'en convient pas moins de préciser cette notion délicate et abstraite en l'illustrant par quelques exemples jurisprudentiels.

Lorsque la convention est translatrice de propriété, et que le défendeur veut, par la prononciation de la nullité, conserver la jouissance du bien dont elle était l'objet, les auteurs (1) exigent, à défaut de précision de la jurisprudence sur ce point, que le défendeur exerce sa possession « *animo domini* » et même qu'elle puisse servir de fondement à une action possessoire.

Il y a là une condition qui, si elle a pu être consacrée par

(1) Merlin, *op. cit.* ' *Prescription*, § 6. Giscard, *op. cit.*, p. 149. Manera, *op. cit.*, p. 13.

une décision isolée (1), nous paraît, sinon superflue, tout au moins difficilement réalisable.

Il est en effet à peine besoin de faire remarquer que le cas envisagé se produira assez rarement. Pour une vente il faut supposer que le vendeur, titulaire de l'action en nullité a gardé, malgré le contrat, la possession de son immeuble, ou que, l'ayant perdue, il l'a recouvrée avant l'expiration de la prescription décennale.

En matière de conventions successorales, et surtout en matière de libéralités, quand, par exception, la nullité qui les entache est considérée comme relative, la situation est moins rare, et la jurisprudence nous en fournit plusieurs exemples.

Ainsi, une femme fait institution contractuelle de ses biens, mais garde la possession de ceux-ci. Après sa mort, et dix ans après le jour où elle aurait pu se prévaloir de la nullité, le donataire se décide à actionner ses héritiers en délaissement des biens donnés.

La Chambre des Requêtes (2) admet alors ceux-là à opposer la nullité de l'institution contractuelle par voie d'exception : « Attendu, dit l'arrêt, que la règle *Quae temporalia*, « en vigueur dans notre législation actuelle, doit être appliquée dans le cas où celui qui l'invoque, ayant jusque là

(1) Manera (*loc. cit.*) cite un passage d'un arrêt de Nancy (sans référence) où cette condition est clairement exprimée : « Pour que la maxime Q. T. soit applicable, il n'est pas nécessaire d'avoir un titre réel ou coloré ; il suffit d'une possession *animo domini*, donnant le possessoire et de nature à prouver la prescription trentenaire, laquelle ne requiert ni titre ni bonne foi, car il est évident que celui qui peut repousser par la complainte les atteintes à une possession ainsi qualifiée, et qui place son adversaire dans l'obligation de l'attaquer par la voie du pétitoire n'a aucun intérêt à prendre l'initiative ».

(2) Req. 1^{er} décembre 1846, S. 47.1.289.

« possédé sans trouble, n'a point intérêt à prendre l'initiative de l'attaque ;

« Attendu que la dame X qui a conservé la possession paisible de ses biens et de ses droits jusqu'au jour de son décès, n'a pas eu intérêt à exercer contre l'institution contractuelle par elle consentie une action en nullité, que le prédécès de l'institué et de ses descendants pouvait rendre sans objet... Que la nullité de l'institution contractuelle a pu être opposée par voie d'exception, et qu'en déclarant la veuve y recevable à l'opposer, l'arrêt dénoncé n'a violé aucune loi... »

Enfin, en matière d'obligation de somme d'argent, nous avons dit que la possession permettant au défendeur d'invoquer la règle *Quae temporalia* consiste dans l'inexécution pure et simple du contrat.

La jurisprudence a eu plusieurs fois l'occasion de préciser ce qu'elle entendait par inexécution. C'est ainsi qu'elle a décidé dans un arrêt de la Cour de Rouen du 9 janvier 1838 (1) qu'il importait peu que le titre du créancier ait été de nouveau affirmé par un jugement prononcé contre le débiteur si malgré tout, celui-ci est resté sans payer jusqu'à expiration du délai de dix ans.

Elle a de même admis, en matière de revendication immobilière, qu'il était indifférent que la question de la possession ait été tranchée auparavant au possessoire en faveur de l'un ou l'autre des contractants, si par ailleurs le titre dont la nullité est demandée n'a pu, pour une raison spéciale, enlever la possession du défendeur. Il s'agissait en l'espèce (2) de deux communes qui, après une instance au

(1) S. 1838.2.110.

(2) Req. 21 juin 1880, S. 81.1.297 (Commune de Noyelles c. commune de Ponthoile).

possessoire, revendiquaient au pétitoire la propriété de marais. Une transaction était intervenue entre elles, mais faute du consentement de l'une des parties, elle était demeurée à l'état de simple projet. La Chambre des Requêtes fit en conséquence application de la maxime *Quae temporalia à la commune qui apporta la preuve de sa possession effective* et, en prononçant l'annulation de la transaction, la déclara propriétaire, bien que plus de dix ans se fussent écoulés depuis l'époque où elle aurait pu agir en nullité.

*
* *

Pour compléter l'étude de cette condition relative à la possession du défendeur, nous voudrions maintenant examiner un problème non moins délicat, qui se présente d'une façon absolument inverse à tous les cas examinés jusqu'ici.

Dans tous ceux-ci en effet, nous avons été en présence de personnes qui tendaient à l'annulation de leur convention. La question à examiner suppose au contraire que le défendeur à une action réelle (en revendication ou en partage) invoque la prescription de l'article 1304 pour se voir confirmer dans sa possession. Il s'agit alors de savoir :
1° Si le demandeur en revendication ou en partage peut, pour reprendre la possession de son bien ou le faire comprendre dans la masse à partager, répondre à l'exception de prescription du défendeur par l'exception de nullité, en se fondant sur la règle *Quae temporalia*.

2° Si, ayant échoué sur ce moyen, il est en droit de prétendre que n'ayant pas connu le titre d'acquisition du défendeur (devenu irrévocable après dix ans) la prescription de trente ans seule doit lui être opposable.

Ce problème, qui met en cause d'une façon assez curieuse

les principes fondamentaux de la prescription et des actions en nullité, a été tranché différemment par deux arrêts de la Cour de Bordeaux à quatre mois d'intervalle.

Dans une première affaire (1), un fils avait acquis de sa mère un immeuble dotal. Plus de dix ans après la vente, il fut assigné par ses frères en partage de la succession maternelle et en délaissement dudit immeuble pour cause de nullité de la vente consentie par leur auteur commun. Le défendeur en partage invoqua alors la prescription de l'article 1.304 comme mettant hors de toutes atteintes l'acte de vente critiqué et pour se faire maintenir en possession.

Ses cohéritiers répondirent par deux moyens :

1° En excipant de la nullité de la vente grâce à la règle *Quae temporalia* ;

2° En prétendant que n'ayant pas eu connaissance de l'acte d'aliénation, seule la prescription trentenaire leur était opposable.

Le tribunal de Bazas, puis la Cour de Bordeaux rejetèrent le premier moyen : en effet, les cohéritiers demandeurs en partage n'invoquaient ici la règle *Quae temporalia* que par voie de réplique et nous avons vu qu'elle ne pouvait l'être sous cette forme.

Mais ils firent droit au second moyen, tiré du prétendu caractère équivoque de la possession du défendeur :
 « Attendu que si la prescription de dix ans de l'article 1.304
 « peut être invoquée par un tiers de bonne foi qui aurait
 « acquis des biens dotaux, il ne saurait en être de même du
 « cohéritier détenteur de ces biens, *lequel est réputé posséder en sa qualité connue tout le temps qu'il n'a pas dé-*

(1) Bordeaux, 6 avril 1830, S. 31.2.167 (Charles Rossignol c. ses frères). On sait que la nullité pour dotalité est considérée comme relative.

« *noncé à ses cohéritiers le titre particulier dont il veut se prévaloir* et que ce ne serait qu'à partir de l'époque où il leur aurait donné connaissance de ce titre que pourrait courir contre eux la prescription invoquée... ».

Cette décision est à notre avis critiquable. Toute prescription en effet est opposable non seulement au titulaire du droit prescrit, mais aussi aux tiers qui ont acquis un droit sur le bien qui fait l'objet de la prescription ; et il importe peu que ces personnes n'aient pas eu connaissance du titre qui fait échec à leur demande. Dans l'hypothèse ci-dessus, l'acquéreur de l'immeuble dotal avait acquis sur lui un droit irrévocable le jour où la prescription de l'action en nullité était accomplie et ce droit était certainement opposable à ses cohéritiers.

C'est d'ailleurs une solution conforme à ce principe général que, quelques mois plus tard, la Cour de Bordeaux adopta dans une hypothèse semblable à la première (1).

Il s'agissait d'une vente que les cohéritiers de l'acheteur prétendaient déguiser une donation et dont ils voulaient obtenir l'annulation par voie d'exception. Non seulement la Cour rejeta l'application de la règle *Quae temporalia*, mais, abandonnant sa jurisprudence antérieure elle refusa d'examiner la question de savoir si la vente avait été connue par les cohéritiers avant l'expiration de la prescription décennale.

§ 3. — *Absence de mise en demeure.*

En exigeant comme troisième condition requise pour le bénéfice de la règle *Quae temporalia* que le défendeur n'ait

(1) Bordeaux, 1^{er} juillet 1830, S. 31.2.75 (consorts Chartrouille c. leur neveu). Les donations déguisées étaient alors prohibées par la loi du 17 nivôse an II.

pas auparavant été mis en demeure d'exécuter son obligation, nous nous faisons l'écho d'un arrêt de la Cour de Riom du 19 février 1845 (1). Cette décision admit que la signification avec commandement de payer, du titre d'obligation faite par le créancier à l'héritier du débiteur, conformément à l'article 877 du Code civil, met l'héritier en demeure d'intenter l'action en nullité et fait courir contre lui à partir de ce jour le délai de dix ans de l'article 1.304 sans que la maxime *Quae temporalia* puisse lui être applicable.

La solution adoptée par cet arrêt est critiquée par Demolombe (2) qui prétend que cette mise en demeure n'empêchait pas l'héritier titulaire de l'action en nullité à la place de son auteur de continuer de posséder et de garder la position de défendeur.

Nous ne pouvons partager son avis, et pour comprendre la solution adoptée par cet arrêt, il faut bien se pénétrer de l'idée fondamentale qui est à la base de l'application de la maxime *Quae temporalia* à l'exercice des actions en nullité (3).

Il est tout naturel que le débiteur qui voit son créancier se désintéresser du contrat qui les a liés, n'aille pas faire les frais d'un procès pour obtenir l'annulation d'une convention dont on ne lui demandera peut-être jamais l'exécution et qui d'ailleurs peut produire tous les effets juridiques

(1) S. 1846.2.188.

(2) Tome XXIX, n° 139. Dans le même sens, Larombière, t. V, n° 39.

(3) Ce principe de droit naturel est très clairement exprimé dans un arrêt de Lyon du 17 juillet 1857, D. P. 57.2.219 : « Considérant qu'il serait contraire à toute raison et à toute justice que le créancier eut trente ans pour demander, tandis que le débiteur n'aurait que 10 ans pour se défendre ou que le débiteur fut obligé de plaider dans un intervalle donné pour rétracter un engagement vicieusement contracté dont l'existence ne lui serait pas demandée... »

d'une convention sans vices ; aussi est-il équitable de permettre à ce débiteur d'exciper de la nullité le jour où par un caprice de sa volonté le créancier se décidera après dix ans à demander l'exécution. Mais, dès que celui-ci manifeste au plus tôt et clairement sa volonté d'exécuter — ainsi que l'avait fait le créancier dans l'espèce envisagée en signifiant son titre, conformément à la loi à son nouveau débiteur — celui-ci n'a plus aucune excuse de ne pas demander la nullité dans le délai légal. Alors on peut conclure vraiment qu'il était en demeure, soit de s'adresser à la justice pour se faire relever de l'obligation souscrite par son auteur, soit de l'exécuter purement et simplement. Dire avec Larombière (1) que bien qu'un commandement exprime l'intention de poursuivre, il n'a pas pour effet de faire payer le débiteur et qu'en conséquence celui-ci doit être à temps d'opposer la maxime tant qu'on ne le poursuivra pas judiciairement, c'est pousser le raisonnement à l'absurde et aller contre le bon sens.

Aussi proposons-nous d'élever en principe général la condition qui se dégage de l'arrêt ci-dessus : il y a là en effet une solution qui permet d'éviter certaines conséquences paradoxales auxquelles ne manquerait pas de conduire l'application aveugle d'une maxime traditionnelle.

Ce principe étant posé, il convient maintenant d'en préciser la portée pour éviter une grave confusion que pourrait provoquer sa seule énonciation.

Ce que nous voulons exprimer en posant la condition ci-dessus, c'est que le créancier qui signifie le titre sujet à annulation à l'héritier de son débiteur en lui faisant commandement de payer, manifeste clairement sa volonté d'ob-

(1) *Traité des Obligations*, 1885, t. V, n° 36.

tenir le paiement ; et c'est pourquoi nous estimons que dans ce cas, le nouveau débiteur se trouve mis en demeure, soit d'exécuter, soit d'agir en nullité *dans le délai de dix ans* à compter du jour de la signification, sans qu'il puisse invoquer la règle *Quae temporalia* après ce délai.

Mais nous ne voulons aucunement dire que le créancier ait le droit, dès qu'il s'aperçoit de la cause de nullité dont peut se prévaloir son cocontractant, de mettre celui-ci en demeure *d'agir tout de suite* en nullité.

On s'est demandé en doctrine si une telle prétention serait recevable. La raison d'en douter vient de ce qu'elle suppose résolu un problème beaucoup plus vaste et très délicat, celui de la recevabilité ou de la non recevabilité des actions interrogatoires en droit français.

Il s'agit de savoir s'il est possible, en dehors de toute contestation sur le fond du droit, de mettre une personne qui possède une faculté d'option, en demeure de déclarer si elle entend user de sa faculté, à peine, si elle refuse de se prononcer, de s'en voir déchue.

On voit tout de suite le gros intérêt que présenterait en notre matière la reconnaissance d'une telle action : la partie qui l'intenterait mettrait rapidement un terme à la longue incertitude résultant du délai de dix ans fixé pour agir en nullité.

Le même problème s'est posé pour l'article 689 du Code civil qui donne trente ans à l'héritier pour prendre parti et qui entraîne par conséquent une situation incertaine de l'héritier subséquent.

La majorité des auteurs (1) et la jurisprudence, beaucoup

(1) Glasson et Tissier, *Procédure civile*, t. I, n° 180. Aubry et Rau, t. XII, p. 17. Nous verrons que la législation allemande admet au contraire les actions en constatation et en fixation d'un droit (art. 256 Code Procédure civile).

moins hésitante sur ce point que sur les actions provocatoires, se prononcent en général contre l'admissibilité des actions interrogatoires en droit français. Tout au plus admet-on qu'un défendeur éventuel peut, dans certains cas exceptionnels, faire statuer sur la valeur des moyens que le demandeur pourrait invoquer plus tard, produire ses propres témoins et discuter les dires de ceux qui pourront lui être opposés : c'est l'enquête à futur, qui est encore loin de réunir tous les suffrages.

Aubry et Rau admettent encore exceptionnellement que des cohéritiers absents, mineurs ou interdits, peuvent après leur retour, leur majorité ou la mainlevée de leur interdiction, être sommés de déclarer s'ils veulent s'en tenir au partage provisionnel fait en leur absence ou pendant leur incapacité et le considérer comme définitif, et que sur le refus de se prononcer, leurs cohéritiers présents et capables peuvent demander un nouveau partage (1).

En dehors de ces cas exceptionnels, et malgré l'autorité de certains auteurs (2), la jurisprudence n'a jamais admis la validité des actions interrogatoires : elle considère que ce serait violer la loi que de permettre à quelqu'un de faire abrégé le délai qui lui est donné pour l'exercice d'un droit. Et c'est pourquoi il ne peut être question d'en faire application dans la matière qui nous occupe.

(1) Aubry et Rau, t. VI, p. 542.

(2) Voir notamment Demolombe, t. IV, nos 346 et 347 qui autorise le tiers qui a contracté avec une femme mariée non autorisée, d'interpeller celle-ci ou ses représentants pour prendre parti et choisir entre la nullité ou la validité du contrat. Mais le célèbre auteur reconnaît lui-même que sa doctrine est « très hardie ».

Cf. Req. 7 août 1871, S. 71.1.221 ainsi que le très intéressant ouvrage de M. Ch. Gignoux : « Les Actions préventives », Paris, 1935 (notamment Chapitre II).

SECTION II. — *L'Action en rescision des ventes d'immeubles de l'article 1.676.*

Nous avons, dans la section précédente, examiné les conditions d'application de la règle *Quae temporalia* telles qu'elles se dégagent de la jurisprudence en ce qui concerne les actions en nullité et en rescision en général de l'article 1.304. Mais on sait que le Code civil a, en matière de vente d'immeuble, apporté une très notable dérogation à ce régime pour le cas où le vendeur — et le vendeur seul — a subi une lésion de plus des $7/12^e$ du prix.

Dans le but de compenser le caractère exceptionnel de cette admission de la lésion dans le plus courant des contrats, les rédacteurs du Code décidèrent de renfermer l'exercice de la nullité dans un très court délai, qui fut fixé à 2 ans, c'est-à-dire à une durée cinq fois moins longue que celle adoptée en règle générale.

On comprend alors que le même problème qui s'est posé pour les actions en nullité ou rescision en général se retrouve identique et aussi plus fréquent dans un domaine aussi important que celui de la vente d'immeuble. Lorsque le vendeur qui a subi une lésion de plus des $7/12^e$ du prix, est resté, pour une raison quelconque en possession de l'immeuble vendu et que deux ans après la vente, l'acheteur l'assigne en délaissement, peut-il exciper de la rescision de la vente qu'il n'avait pas fait prononcer dans le délai légal ? Et de même, dans le cas qui se présente le plus souvent dans la pratique, le vendeur qui est assigné en réalisation de la vente deux ans après la promesse synallagmatique, peut-il opposer à cette demande l'exception de rescision tirée de la lésion de plus des $7/12^e$?

On serait tenté à première vue de donner ici la même

solution que pour les actions en nullité ou en rescision en général de l'article 1.304 auquel l'article 1.676 ne fait que déroger et qui par conséquent doit compléter ce dernier en dehors de ses dispositions impératives.

Ce n'est pourtant pas cette solution que la jurisprudence a admise : d'une façon constante, elle refuse l'application du principe de la perpétuité de l'exception à l'exercice de l'action en rescision de l'article 1.674. Elle considère en effet le délai fixé par l'article 1.676 comme un délai préfixe entraînant à son expiration une véritable déchéance à laquelle ne peut s'appliquer la maxime invoquée (1).

Mais, si telle est la solution adoptée, il est remarquable qu'on trouve rarement dans les décisions la justification de cette conception et, dans l'ensemble, la jurisprudence affirme plus qu'elle ne prouve.

Or, en supposant exacte cette manière de voir, pouvons-nous du moins la justifier soit à l'aide des textes, soit par application des principes généraux ? C'est la question à laquelle nous tenterons de répondre en décomposant la difficulté en deux points, tous deux assez délicats à résoudre.

1° la règle *Quae temporalia* est-elle applicable aux déchéances résultant des délais-préfixes ?

2° Si oui, le délai de l'article 1.676 revêt-il ce dernier caractère ?

* * *

La première question suppose une étude théorique appro-

(1) Voir notamment : Paris, 24 juillet 1923, S. 25.2.7. Req. 3 mai 1927, S. 30.1.127. Req. 29 décembre 1931. Gaz Trib. 1932.1.7. Trib. Civ. Orne, 2 déc. 1926. Semaine Juridique, 1927, p. 400. *Contra* : Montpellier, 4 févr. 1924, D. H. 24.340.

La jurisprudence belge est dans le même sens. Voir notamment : Gand, 11 août 1837, Pasicrisie 1837.2.215 et Liège, 21 novembre 1857, Pasicrisie 1858.2.238.

fondie de la règle *Quae temporalia* et à ce titre déborde le cadre de cette étude. Contentons-nous seulement de donner ici l'opinion de la presque totalité de la doctrine française qui la résout négativement (1) pour une raison fondamentale qui se comprend aisément.

En effet, il y a presque toujours à la base des délais qui revêtent le caractère ci-dessus, un motif d'intérêt public qui a conduit le législateur à ne permettre l'exercice du droit que pendant un temps relativement court (un ou plusieurs mois, trois ans au plus). Il est remarquable en effet que chaque fois que la loi a renfermé l'exercice d'un droit dans un bref délai, c'est qu'elle considérait ce droit ainsi accordé presque à regret, comme une exception à un principe général établi par elle ou comme devant apporter un trouble certain dans les relations familiales ou d'affaires. C'est ainsi qu'elle ne donne qu'un mois pour l'exercice du désaveu de paternité, six mois ou un an pour celui des nullités de mariage, un an pour la révocation des donations pour cause d'ingratitude, trois ans pour la revendication des meubles, etc... Il est donc tout à fait rationnel de restreindre l'application de la règle *Quae temporalia* aux seuls délais de prescription qui en général sont fondés sur des motifs d'intérêt privé (présomption de propriété, de paiement, de confirmation, etc...) et de ne pas l'appliquer aux déchéances résultant des délais-préfixes qui, eux, sont dominés par des considérations d'ordre public. C'est ce que fait d'ailleurs d'une façon constante la jurisprudence, qui

(1) Voir notamment : Guillouard, « De la Prescription », t. I, n° 42. Aubry et Rau, t. VIII, § 771.

La majorité de la doctrine et de la jurisprudence italiennes applique au contraire la règle *Q. T.* aux déchéances. Cf : Pugliese, « *Prescrizione estintiva* », chap. IV, S. III, p. 281. Modica, *op. cit.*, p. 402 et s. avec l'énumération des principales décisions italiennes.

a eu plusieurs fois l'occasion de se prononcer, surtout pour les actions en révocation des donations (1).

Ce principe étant posé, il reste à savoir maintenant si son application au délai de deux ans de l'article 1.676 est justifiée, autrement dit si celui-ci constitue un délai-préfixe ou un délai de prescription.

Le législateur ne s'étant point expliqué, on est réduit pour résoudre ce problème à faire appel aux principes généraux et à la tradition.

Les auteurs qui voient dans le délai de l'article 1.676 un délai de prescription, tirent d'abord argument de ce que l'action en rescision des ventes immobilières a toujours été rapprochée des actions en rescision en général de l'article 1.304 et qu'en conséquence la nature des deux délais doit être la même. Ils invoquent aussi les travaux préparatoires. Ils font remarquer que le terme de deux années fut en somme une transaction entre les deux tendances opposées qui se manifestèrent dans la discussion sur l'admission de la lésion en matière de vente d'immeubles. Les partisans de celle-ci, qui triomphèrent finalement sur le principe, voulaient lui appliquer la règle générale de la prescription décennale, tandis que ses adversaires voulaient l'enfermer dans le délai bref de six mois.

Or, disent ces auteurs, le conflit ne porta jamais que sur la longueur du délai : c'était comme prescription que les uns voulaient lui appliquer le délai de dix ans et les autres celui de six mois. Jamais il ne fût question d'instituer une

(1) Cf. Civ., 22 juin 1897, D. P. 97.1.559.

Pour l'action rédhibitoire, Req. 6 avril 1927, D. P. 29.1.128.

Pour l'action en diminution de prix de l'article 1622 (délai d'un an), Req. 24 mai 1898, S. 1901.1.335.

Pour l'action en révision d'indemnité d'accident du travail : Nancy, 17 février 1934, D. P. 34.2.33 et la note de M. Voirin.

déchéance, et d'ailleurs le texte se fût prononcé s'il avait voulu introduire une telle nouveauté. La conclusion de ces auteurs est qu'il faut appliquer ici toutes les règles de la prescription et notamment la règle *Quae temporalia* (1).

Ceux qui voient au contraire dans le délai de deux ans un véritable délai *préfixe*, invoquent tout d'abord la formule énergique du texte : « la demande n'est plus recevable » qui contraste avec les termes employés d'habitude par le Code. Ils tirent ensuite argument de l'alinéa 2 qui fait courir le délai contre les mineurs, les interdits, les femmes mariées, ce qui est contraire aux règles de la prescription. Enfin, ils font remarquer que si le Code avait voulu instituer une prescription, il n'aurait pas eu besoin de dire, dans le dernier alinéa que le délai court pendant le temps fixé pour le réméré, puisque celui-ci n'est considéré que comme une condition résolutoire. Et entre autres conséquences, les partisans de ce dernier système refusent d'appliquer au délai de l'article 1.676 la règle *Quae temporalia*, puisque celle-ci n'est jamais applicable aux déchéances.

Tous ces arguments, surtout ceux tirés du texte lui-même de l'article sont, à notre avis, loin d'être décisifs. A la vérité, et bien qu'il ait employé quelquefois l'expression « À peine de déchéance » (articles 801, 1.622, etc...) nous ne pensons pas que le Code ait eu la conception de la déchéance telle qu'elle est consacrée par la doctrine moderne ou par les lois postérieures (2). Mais nous estimons que dans l'institution du délai de deux ans, le législateur a été inspiré surtout par une considération d'ordre public : d'une part

(1) Voir dans ce sens : Guillouard, « De la Vente », t. II, n° 713 et Giscard, *op. cit.*, p. 141.

(2) Voir en ce sens l'article 1^{er}, al. 2 de la loi du 8 juillet 1907 sur la rescision des ventes d'engrais.

le désir de ne pas laisser longtemps incertaine une vente qui par ailleurs remplit toutes les conditions de validité voulues, et d'autre part la très grande difficulté d'estimation de la lésion après plusieurs années.

C'est cette considération, et elle seule, qui d'une manière évidente a inspiré le législateur en instituant le délai de deux ans, et cela, indépendamment de toute idée de confirmation ou de renonciation à l'action (1).

C'est aussi sur elle que nous nous fonderons, à l'exclusion de toute autre, pour refuser avec la jurisprudence, l'application de la maxime *Quae temporalia* à l'action en rescision des ventes d'immeubles de l'article 1.676.

SECTION III. — *L'action et l'exception de nullité survivent-elles à la prescription trentenaire de l'article 2.262 ?*

Nous posons ainsi un problème délicat à résoudre, mais qu'en raison de sa faible importance pratique, nous ne voulons qu'effleurer ?

Il touche en réalité à la question du point de départ de la prescription décennale et surtout à la durée de l'action en nullité en elle-même.

(1) Cette idée est clairement exprimée dans un arrêt de Caen du 23 mai 1927, G. P. 1927.2.353 : « Attendu que le texte sus-énoncé qui renferme une dérogation à la disposition de l'article 1304 du même Code, d'après lequel l'action en nullité ou rescision d'une convention dure dix ans, s'exprime en termes généraux et absolus, sans distinguer entre l'action et l'exception ; que la brièveté du délai de 2 ans qu'il édicte est motivée par la nécessité de ne pas laisser longtemps incertaines une propriété transférée régulièrement et surtout par la difficulté de pouvoir estimer la valeur véritable de l'immeuble dans le passé au jour du contrat ; que le législateur a ainsi voulu assurer la facilité et la sécurité des ventes, et que, dès lors, ce serait aller à l'encontre de son intention que d'admettre la perpétuité de l'exception... ». Cf. également Fenet, *Travaux préparatoires du Code civil*, p. 62 à 72.

Voici comment le problème se pose.

Nous avons supposé jusqu'ici que l'annulation d'une convention était opposée par voie d'exception après le délai de dix ans de l'article 1.304. La même prétention serait-elle encore possible si plus de trente ans s'étaient écoulés depuis le jour de la convention. Autrement dit, en supposant que le vice du consentement ait été découvert ou que l'incapacité ait cessé plus de trente ans après la convention, l'annulation est-elle encore possible, même par voie d'exception ?

La raison d'en douter vient de ce qu'aux termes de l'article 2.262, « toutes les actions tant réelles que personnelles sont prescrites par trente ans ». Ce texte, par sa généralité, doit donc comprendre les actions en nullité et en rescision de l'article 1.304. Appliquant ce principe général, la plupart des auteurs (1) concluent à l'impossibilité de faire valoir la nullité, par quelque moyen que ce soit, lorsque trente ans se sont écoulés depuis le jour du contrat.

Nous sommes partisans de l'opinion contraire, et sans invoquer ici l'adage « *specialia generalibus derogant* » nous pensons avec Demolombe (2) que l'article 2.262 n'est pas applicable à la matière pour une raison décisive, c'est que tant que le vice du consentement n'a pas été découvert ou que l'incapacité n'a pas cessé, le délai de dix ans ne peut courir, quel que soit le temps qui se fût écoulé depuis la convention. Il y a en effet pendant ce temps une *véritable imprescriptibilité* et non une suspension du délai comme nous l'avons déjà fait remarquer. Bigot de Préameneu le

(1) Voir notamment : Aubry et Rau, t. IV, § 339 *in fine* et Paris, 22 juillet 1853, D. P. 55.2.155.

(2) T. XXIX, § 165. Voir également la dissertation de M. Seligmann sur un cas pratique de dol dans *Revue critique*, 1854, t. V, p. 447.

déclarait formellement lorsque dans la présentation du projet de loi au Corps législatif, il disait à propos de la violence : « Pendant tout le temps qu'elle dure, elle renouvelle et confirme le droit de se pourvoir et le délai ne « serait plus de dix ans, s'il commençait plus tôt. »

L'exemple le plus frappant, et aussi le plus pratique est donné par Demolombe. Une femme dotale vend sans autorisation de son mari ni de justice un immeuble dotal ; le mariage dure plus de trente ans, ce qui n'a rien d'extraordinaire, et après sa dissolution, la femme demande dans les dix ans la nullité de la vente.

On ne peut vraiment pas soutenir que sa demande est irrecevabe parce que prescrite, sans violer d'une façon flagrante et l'article 1.304 et l'article 2.255 qui décide que la prescription ne court pas pendant le mariage à l'égard de l'aliénation d'un fonds dotal.

La même solution doit donc être donnée lorsque c'est par voie d'exception que la nullité est opposée ; mais il est à peine besoin de faire remarquer qu'une telle situation sera extrêmement rare, de sorte que l'intérêt de cette question est presque uniquement théorique.

CHAPITRE IV

Etude doctrinale et justification de la jurisprudence.

Nous avons tenté d'étudier dans les chapitres précédents comment, par l'application d'une maxime exprimant un principe de droit naturel, la jurisprudence avait d'une manière raisonnée et équitable interprété un texte de loi dont une application trop rigoureuse eût été inconciliable avec les intérêts bien compris des contractants.

Nous avons été amenés ainsi à dégager les conditions et les limites qu'elle a d'elle-même fixées dans cette voie pour éviter que ce qu'elle ne considère comme toute que comme un remède ne supplantât pas complètement les dispositions impératives de la loi.

Cette recherche de l'équité n'a pourtant point contenté la Doctrine (1) assez disposée à critiquer la pratique et à con-

(1) Pour éviter de trop fréquents renvois, nous indiquons ici les références des principaux auteurs qui ont étudié cette question.

En faveur de jurisprudence :

Merlin, *Répertoire*, v° Prescription, section 2, § 25.

Toullier, 5^e édit., t. VII, n° 596.

Demolombe (1876), t. XXIX, n°s 136 à 141.

Larombière (1885), t. V, n°s 34 à 40.

Aubry et Rau, t. IV, § 399, t. VII, § 772 et t. XII (édition de 1922), p. 528.

Guillouard, *Prescription*, t. I, n° 42 et s., t. II, n° 598.

Contre la jurisprudence :

Duranton, t. XII, n° 549.

Marcadé, t. IV, p. 680 et s.

Demante et Colmet de Santerre, t. V, p. 499.

Laurent, 3^e édition, t. XIX, p. 56 et s.

Baudry-Lacantinerie et Barde, 6^e édition, t. II, n° 408.

Baudry-Lacantinerie et Tissier, *De la Prescription*, 4^e édit., p. 465.

fronter ses solutions avec les principes généraux dont elle se dit gardienne, surtout lorsque ceux-ci semblent avoir été hardiment battus en brèche.

Car, il faut bien le reconnaître, elle apparaît tout de même hardie cette interprétation de l'article 1.304 par la jurisprudence. Comment ! la loi donne dix ans pour l'exercice d'un droit, et sous prétexte que son titulaire attend d'occuper la position de défendeur, on lui permet de l'invoquer même après le délai fixé par la loi. « On conçoit, » dit Laurent, que le législateur fasse ces distinctions et « établisse des conditions ; mais la jurisprudence a-t-elle » ce droit ? N'est-ce pas faire le droit ? »

Il importe donc maintenant de justifier en droit l'application qu'a faite la jurisprudence du principe de la perpétuité de l'exception à l'exercice des actions en nullité de l'article 1.304.

Nous le ferons le moins longuement possible, n'hésitant pas à effectuer un tri parmi les nombreux arguments qui ont été présentés à l'encontre de la jurisprudence.

Mais puisqu'aussi bien certains d'entre eux mettent en cause les principes les plus fondamentaux et les plus indiscutés du droit, nous devons les examiner plus attentivement, tout en nous efforçant de ne pas rendre fastidieuse une discussion doctrinale, par elle-même déjà si ingrate.

*
* *

Excluons tout d'abord deux arguments qui sont présentés presque toujours à l'encontre de la jurisprudence, et tirés l'un de la différence de situation juridique avec le droit romain, l'autre des travaux préparatoires du Code civil.

Nous avons suffisamment montré, croyons-nous, que pour

des raisons fondamentales, et pas simplement de texte, le droit romain devait être mis hors de cause en ce qui concerne le principe lui-même de la perpétuité de l'exception. Comment dès lors, *a fortiori*, pourrait-on l'invoquer dans cette matière des nullités relatives dont les principes premiers lui étaient totalement étrangers. Sur ce point, et pour la raison ci-dessus indiquée, nous sommes en complet accord avec Laurent qui est pourtant un adversaire de la jurisprudence française.

Quant aux travaux préparatoires, nous avons vu aussi qu'ils éclairent d'un jour bien faible toute cette matière des nullités. Sans doute, la distinction entre les actes nuls de droit et ceux qui sont seulement annulables ressort assez bien du rapport de Jaubert et trouve sa consécration dans l'article 1.117, mais dans tous les cas, on sent très bien que le Code n'a eu en vue que l'hypothèse où le contrat a reçu sa pleine exécution avant le délai de dix ans, de sorte que le problème que la jurisprudence a dû résoudre n'a pas été prévu par lui (1).

Enfin, et pour la même raison, nous n'attacherons aucune valeur à l'argument tiré de ce que l'article 1.304 ne parle que de l'action et non pas de l'exception. Car, non seulement on pourrait tirer de cette constatation un argument *a contrario* en faveur de la jurisprudence, mais surtout, nous avons dit que si le Code n'avait pas cru reproduire les termes « en demandant ou en défendant » de l'Ordonnance de 1539, c'est qu'il était persuadé, une fois les différents points de départ du délai bien déterminés, avoir ré-

(1) On peut s'étonner qu'aucun des auteurs qui appuient leur argumentation sur les travaux préparatoires n'ait pensé à invoquer cette phrase de Portalis qui figure au projet préliminaire du Code civil : « Les exceptions qui ne sont point dans la loi ne doivent point être suppléées ».

solu toutes les difficultés qui s'étaient présentées sur ce point dans la pratique de l'Ancien droit.

Les objections auxquelles nous voudrions répondre ont beaucoup plus de poids que les précédentes, et comme elles font appel à des considérations assez différentes, nous les classerons sous deux chefs :

1° Objections tirées du Code civil lui-même ;

2° Objections tirées des principes généraux du droit et de l'équité.

SECTION I. — *Objections tirées du Code civil.*

Elles sont de valeur inégale ; mais comme elles mettent en cause des textes qui ont une influence certaine sur la matière qui nous occupe, il est nécessaire de les examiner d'assez près (1).

Ces textes sont : les articles 1.234, 1.415 du Code civil et l'article 39 de la loi du 30 juin 1838 sur les aliénés.

Paragraphe 1. — Examinons tout d'abord l'argument tiré de l'article 1.234 du Code civil que quelques auteurs invoquent pour critiquer la jurisprudence. Ce texte est celui qui énumère les différents moyens par lesquels s'éteignent les obligations. Or parmi eux sont citées : « la nullité ou la rescision ». Le raisonnement tenu est alors celui-ci : Si le Code a placé la nullité et la rescision parmi les causes d'extinction des obligations, c'est qu'il a eu surtout en vue le cas où la convention n'a pas été exécutée. En conséquence l'application de la règle *Quae temporalia* au cas où le contrat n'a pas été exécuté tombe à faux, puisque c'est justement pour cette hypothèse que le Code civil a statué. D'ail-

(1) Laurent, dont on connaît la méthode étroite et peu pratique d'interprétation des lois, n'a pas omis une seule de ces objections de texte dans son argumentation.

leurs, ajoute-t-on, dans le cas où la convention a été exécutée, l'action en nullité, loin d'avoir pour résultat d'éteindre des obligations, ne pourra au contraire qu'en faire naître en obligeant chacune des parties à se restituer ce qu'elles auront reçues l'une de l'autre.

Cette objection est d'une subtilité déconcertante, mais de plus elle n'a aucune valeur parce qu'elle part d'une fausse conception de l'article 1.234.

Ce qu'a voulu dire le Code lorsque, dans un esprit de méthode, il a placé les nullités parmi les causes d'extinction des obligations, c'est *qu'une fois l'annulation prononcée*, l'obligation ne pourrait plus produire d'effet dans l'avenir ; elle sera désormais considérée comme éteinte. Mais on pousserait vraiment le raisonnement à l'absurde en concluant que le Code n'a conçu la possibilité d'une annulation que lorsque le contrat n'a pas été exécuté. D'ailleurs, s'il était besoin de le démontrer, l'article 1.312 est là, qui, réglant les conséquences de l'annulation et déterminant les conditions des restitutions de la part des contractants suppose bien que la convention a reçu son exécution.

Paragraphe 2. — L'objection tirée de l'article 39 de la loi du 30 juin 1838 sur les aliénés, bien que présentée par d'importants auteurs (1) n'a pas non plus une grande valeur, mais comme elle soulève un problème délicat, il est utile de lui consacrer quelques développements.

La loi du 30 juin 1838, sur le régime des aliénés internés, a dans son article 39 complété le Code civil sur un point qui n'avait pas été prévu par lui. En effet, tout en ayant statué sur le cas de l'interdit et du mineur, en faisant partir

(1) Demante et Colmet-Santerre, Baudry-Lacantinerie et Barde, Bufnoir, « Propriété et Contrat », Paris, 1900, p. 739.

le délai de dix ans du jour de la cessation de leur incapacité, le Code n'avait pas parlé de l'aliéné simplement interné. Et en l'absence de toute réglementation d'ensemble, et notamment d'une preuve officielle de la cessation de leur aliénation, on se demandait avant la loi de 1838 si le délai de dix ans devait courir contre l'aliéné interné du jour même de l'acte. On répugnait en général à adopter une telle solution, puisque la plupart du temps, l'aliéné ne garde aucun souvenir des actes passés pendant sa folie et que ses héritiers les ignorent aussi presque toujours.

On profita donc de la loi de 1838 qui donnait désormais aux personnes internées un statut juridique, pour faire partir le délai de l'article 1304 du jour où l'aliéné serait censé ne plus ignorer l'acte qu'il a signé, c'est-à-dire, soit du jour de la signification de cet acte faite par son cocontractant pendant son internement, soit du jour où, étant sorti de l'établissement, il a eu connaissance de l'acte souscrit par lui autrefois.

Les auteurs tirent alors argument de cette disposition en raisonnant ainsi : Si on a jugé nécessaire en 1838 d'amender le Code civil en donnant pour point de départ au délai la connaissance acquise par l'aliéné de l'acte qu'il a passé, c'est qu'on a justement aperçu le cas où l'aliéné ignorerait son engagement, et qu'on a pensé qu'il pourrait alors être lié après l'expiration du délai de dix ans calculé du jour de l'acte. « Or, il n'eut pas été lié, et le système du « Code n'eut pas demandé une amélioration, si même après « l'expiration des dix ans, l'auteur de l'acte avait pu se « prévaloir de l'exception de nullité. » (Demante et Colmet de Santerre).

On voit l'argument de texte qui au point de vue subtilité ne le cède en rien au premier. Est-il possible au moins de

le retenir comme portant un coup décisif à la jurisprudence ? Nous ne le pensons pas et pour une raison fondamentale, c'est qu'il porte à faux dans le cas le plus fréquent, c'est-à-dire celui où le contrat a été exécuté par l'aliéné.

En effet, nous avons dit que la jurisprudence, même avant 1838, a toujours refusé l'application de la maxime *Quae temporalia* lorsque le contrat a été exécuté. Il en résulte que dans la plupart des cas l'aliéné aurait été irrévocablement lié au bout de dix ans, et qu'en conséquence la disposition de l'article 39 de la loi de 1838 était indispensable.

Mais il y a plus : la loi n'a pas statué sur le cas de l'interdit interné. Or une telle personne peut n'avoir comme le simple aliéné interné aucune connaissance de l'acte passé pendant son interdiction et n'en jamais demander la nullité. Il n'en est pas moins certain, suivant une jurisprudence constante, et comme nous le verrons par la suite, que même dans ce cas, c'est l'article 1.304 seul qui lui est applicable. Il en résulte que dix ans pourront se passer après la mainlevée de son interdiction sans qu'elle agisse en nullité : elle trouvera alors dans la règle *Quae temporalia* et au cas où le contrat n'avait pas été exécuté, le seul moyen de se faire relever d'une obligation dont elle n'avait gardé aucun souvenir. Si au contraire l'aliéné avait déjà exécuté, il sera définitivement lié après dix ans.

On voit donc que le régime de la loi de 1838 devrait en toute équité être étendu à l'interdit interné et que loin de constituer un argument contre l'application la règle *Quae temporalia* à la matière des nullités, cette loi n'est que la première étape d'une réforme dont la maxime envisagée ne constitue qu'un pis aller.

Paragraphe 3. — Objection tirée de la présomption de ratification (articles 1.304 et 1.115).

Nous abordons ici l'argument fondamental, qui reconnaitsons-le a une certaine valeur, et qui est invoqué par tous les auteurs adversaires de la jurisprudence.

De l'avis unanime, dit-on, la prescription de l'article 1.304 est fondée sur une présomption de ratification de l'acte annulable lorsque dix ans se sont écoulés, sans que le titulaire de l'action en nullité ait agi. En effet, si pendant tout ce temps, le contractant est resté sans agir, c'est que malgré le vice de l'acte, il estimait qu'il était de son intérêt de bénéficier du contrat. « Un laps de temps sans réclamation, » dit Jaubert (1), doit faire présumer la ratification ». Et cette présomption est encore à la base de l'article 1.115 qui décide qu' « un contrat ne peut plus être attaqué pour cause » de violence, si depuis que la violence a cessé, ce contrat « a été approuvé soit expressément, soit tacitement, soit en » laissant passer le temps de la restitution fixé par la loi ». Or ce temps, c'est d'une manière générale celui établi par l'article 1.304. « Donc, dit Laurent, celui qui laisse passer » le délai de dix ans approuve l'acte, et après l'avoir approuvé, il en viendrait opposer la nullité par voie d'exception ! »

Cette objection a de la force, car elle fait appel au fondement lui-même de la prescription décennale. Malheureusement si elle est valable pour le cas habituel où le contrat a reçu son exécution, elle se retourne contre ceux qui l'invoquent dans le cas où celle-ci n'a pas eu lieu.

En effet quand le contrat a été exécuté, la partie titulaire de l'action en nullité est obligée de rentrer en possession de ce qu'elle a livré et si elle se tait, c'est bien volontairement et consciemment : alors vraiment on peut présumer

(1) Rapport au Tribunal précité.

qu'elle renonce à se faire restituer par le moyen de l'annulation. C'est bien là le sens de l'article 1.115 qui parle du temps de la restitution fixé par la loi, et telle était bien aussi la conception de la restitution in integrum romaine.

Mais si au contraire la convention n'a pas été exécutée, la présomption de confirmation manque totalement de base, puisque rien n'avait été livré ni perdu et que chacune des parties est restée dans la possession entière de son bien. « Il n'y a, dit Demolombe, même pas l'apparence d'une « ratification. » Tous les auteurs reconnaissent que la confirmation même tacite ne peut exister que s'il y a eu *intention prouvée* de renoncer à l'action en nullité. « On ne doit « pas considérer, dit M. Planiol (1), la simple expiration « du délai de la prescription comme constituant toujours « un cas de confirmation tacite. Il est possible que la partie « qui se trouve proche du terme des dix ans l'attende dans « une inaction intentionnelle, afin de procurer à l'acte une « solidité parfaite. Mais on ne peut pas préjuger cette in- « tention du seul fait de son abstention. »

Or cette intention, dans l'hypothèse que nous envisageons, n'existera pas la plupart du temps. Nous pensons même que ce n'est pas la confirmation du contrat de la part du débiteur qu'on devrait présumer dans ce cas, mais bien plutôt l'abandon par le créancier d'un titre de créance qu'il sait vicieux et pour la réalisation duquel il s'est montré si peu diligent. « On ne doit pas supposer que celui qui a une « créance régulière y renonce sans motif ; mais si la créance « est vicieuse, il est tout naturel de penser qu'après dix ans, « le créancier l'a abandonnée » (2).

(1) *Traité élémentaire de Droit civil*, 2^e édit., n^o 1298.

(2) H.-F. Simon : « De la prescription des actions en nullité ou en rescision ». Thèse de droit français, Paris, 1886, p. 162.

Enfin, il y a un cas beaucoup plus frappant, où il est absolument impossible de présumer la ratification, c'est celui où l'incapable ignorait complètement l'acte par lequel il est engagé. C'est le cas par exemple du mineur, quand son tuteur a accompli en son nom un acte irrégulier qu'il cache ou dont le pupille ne connaît pas la nullité. Tel est aussi celui de l'interdit qui fait un acte pendant son interdiction sans aucune conscience et qui par conséquent n'en garde aucun souvenir. Tel est enfin le cas beaucoup plus pratique d'une personne qui meurt après avoir signé une obligation entachée de dol ou de violence dont son héritier ignorera souvent l'existence. Or dans toutes ces hypothèses, l'article 1304 doit s'appliquer. Cela a été très controversé pour le cas où le tuteur a traité au nom de son pupille sans accomplir les formalités prévues par la loi, mais la jurisprudence a fini par se décider pour l'application de la prescription décennale, appliquant ainsi la règle : « Factum tutoris, factum pupilli ».

On a répondu alors, spécialement pour le cas de l'interdit, que n'ayant pas eu conscience de ce qu'il a fait, le contrat n'est pas nul mais inexistant et que par suite la prescription décennale ne doit pas lui être applicable.

Cette conception est fausse parce que l'article 502 ne permet pas de se demander si l'interdit avait ou non sa raison au moment de l'acte. Le jugement d'interdiction, en substituant une incapacité de droit à une incapacité de fait, a pour résultat de remplacer la nullité radicale résultant de la démence par une simple annulabilité. Et de même que le tribunal, saisi de la demande d'annulation n'a pas à se demander si l'auteur de l'acte était ou non dans un intervalle lucide au moment où il l'a passé, de même il ne lui est pas permis de rechercher si l'interdit en a gardé ou non le sou-

venir. Il en résulte que de toute façon ce dernier est lié par le délai de dix ans, et qu'à son expiration il n'aura plus aucun moyen de défense quand son contractant lui demandera l'exécution.

Devant une telle conséquence qui répugne au bon sens, les adversaires de l'application de la règle *Quae temporalia* prétendent encore que dans cette hypothèse l'interdit serait alors en droit d'invoquer le dol de son cocontractant et qu'en conséquence le délai de dix ans ne pourrait courir que du jour de la découverte du dol, c'est-à-dire du jour de la demande d'exécution.

En effet, disent ces auteurs, le fait par le créancier d'avoir attendu l'expiration du délai de dix ans pour demander à coup sûr l'exécution d'une obligation qu'il savait être entachée de nullité, constitue de sa part une manœuvre dolosive ayant pour conséquence de substituer une nullité pour vice de consentement à une nullité pour incapacité. Il n'est donc pas besoin dans ce cas de faire application de la règle *Quae temporalia*.

Nous ne pensons pas pour notre part, que l'incapable puisse par ce moyen réussir à se faire dégager de son obligation. Sans doute, dans l'hypothèse envisagée, la prétendue manœuvre frauduleuse émane bien du cocontractant, mais elle ne pourrait quand même servir à motiver la nullité, pour une raison fondamentale, c'est qu'elle n'a pas été concomitante au contrat, elle n'est survenue qu'après sa formation. Or, la fraude qui caractérise le dol doit, pour motiver l'annulation *avoir poussé le contractant* à la conclusion du contrat, en un mot être la condition déterminante de celui-ci (art. 1.116). Et tel ne serait pas du tout le cas dans l'espèce considérée : l'interdit ne pouvait absolument pas savoir en contractant que son créancier ne lui demanderait

l'exécution qu'après dix ans, en sorte que la fraude qui est intervenue après la formation du contrat n'a pu être la cause déterminante de celui-ci. Quand même soutiendrait-il que telle était bien l'intention de son créancier au moment de contracter, il lui faudrait encore le prouver, et cela lui serait presque impossible.

En vain invoquerait-on, en dernier ressort, l'article 39 de la loi de 1838 pour ne faire courir le délai que du jour où l'interdit aurait eu connaissance de l'obligation après la mainlevée de son interdiction : nous avons vu que, partant du principe que l'article 39 de la loi de 1838 ne s'applique qu'à ceux dont l'interdiction n'a été ni prononcée ni provoquée, la jurisprudence refuse, un peu sévèrement d'ailleurs, d'appliquer ce régime à l'interdit interné ; il est évident dès lors qu'à plus forte raison, elle ne l'appliquerait pas au simple interdit.

On voit donc que de quelque côté qu'on puisse retourner la difficulté, le problème ci-dessus examiné est insoluble sans l'application de la maxime *Quae temporalia*. Encore faut-il remarquer que le secours qu'elle apporte à l'incapable ignorant de son engagement est restreint au seul cas où le contrat n'a pas reçu d'exécution. Si celle-ci a eu lieu, bien qu'on ne puisse présumer ici aucune ratification l'engagement est considéré comme irrévocable (1). Il y a là une conséquence malheureuse de la disposition de l'article 1.304, qui bien que n'étant pas sujette à se présenter souvent en

(1) Quelques auteurs estiment que la règle *Quae temporalia* devrait être applicable même au cas où le contrat a été exécuté, si cette exécution n'a pas été volontaire dans le sens de l'article 1338, c'est-à-dire si elle n'a pas eu pour but de couvrir le vice de l'acte. Cf. dans ce sens la note de M. Beauchet, professeur à Nancy, sous Leipzig, 13 juin 1884, S. 86.4.17. Cette opinion qui a pour elle l'avantage de la logique, n'a jamais été consacrée par la jurisprudence.

pratique, n'en reste pas moins injuste pour le principe. Aussi bien constitue-t-elle un nouvel argument contre ceux qui se fondent sur la présomption de ratification de l'acte annulable pour exclure l'application de la règle *Quae temporalia* dans cette matière des nullités.

SECTION II. — *Objections tirées des principes généraux du droit et de l'équité.*

L'un des dangers d'invoquer une règle de droit naturel pour résoudre une difficulté d'interprétation d'un texte positif, est que d'une part on se butte presque toujours aux principes directeurs de la matière, mais que surtout, le moyen ainsi utilisé se retourne contre soi, et l'on se voit immédiatement répondre à l'équité par l'équité, c'est-à-dire par d'autres règles de bon sens ou d'utilité sociale.

C'est ce que n'ont pas manqué de faire les adversaires de la jurisprudence dans le domaine qui nous occupe. Ils reconnurent vite qu'en invoquant les textes de droit positif ils se mettaient en état d'infériorité, puisque la règle dont ils voulaient discuter l'application n'a aucun rapport avec ceux-ci. La méthode était bien meilleure qui consistait à faire appel aux principes fondamentaux et indiscutés du droit et à les confronter avec la maxime invoquée.

Or il apparaît clairement que les domaines sur lesquels la règle *Quae temporalia* semble avoir le plus d'influence, sont ceux de la prescription et de la procédure. Il en résulte que les arguments d'ordre général qui ont été présentés par les auteurs les plus récents pour combattre la jurisprudence ont rapport respectivement aux règles élémentaires de la prescription, de la procédure et enfin à l'intérêt social en général.

1° Règles générales de la prescription.

Nous touchons ici au point vital de la question. En effet, la règle envisagée, on ne peut le nier, semble au premier abord faire gravement échec à la conception même de la prescription extinctive. Le fondement de celle-ci repose sur cette constatation qu'on ne peut maintenir indéfiniment un rapport juridique qui se révèle inutile par l'inaction du créancier. Comme dans la prescription acquisitive, on ramène le droit au fait en supprimant le droit, puisque le créancier ne l'exerce pas.

Or tel est bien dans notre hypothèse, le cas du titulaire de l'action en nullité qui reste pendant dix ans sans l'exercer. D'ailleurs, fait-on remarquer, le contrat n'étant pas nul de droit, le débiteur sait très bien qu'il est lié et que le créancier peut à tout moment le forcer à exécuter. Donc, même sans faire appel à l'idée de confirmation tacite, l'intérêt même du débiteur est de faire statuer sur la validité de l'obligation avant toute demande d'exécution.

On trouve cette considération très clairement exprimée dans l'arrêt de principe de la Cour de Gand du 2 février 1834 (précité) qui a fixé la jurisprudence belge et dont l'argumentation a fait l'admiration de Laurent. Après divers arguments de texte, la Cour s'exprime ainsi : « Attendu
« qu'on argumente en vain du cas où le contrat n'a pas été
« exécuté et où le cédant est resté en possession, pour jus-
« tifier la perpétuité de l'exception et de celui où l'acqué-
« reur est demeuré en possession pendant dix ans, pour
« justifier l'action temporaire ; que d'abord quand au pre-
« mier cas, il ne résulte aucunement du droit qu'il est per-
« mis au possesseur de s'endormir sur sa possession, qu'au
« contraire la loi lui fournit même des moyens pour veiller

« à sa conservation ; qu'on ne voit donc pas pourquoi il
 « ne devrait pas surtout veiller à ce qu'il ne laisse subsister
 « aucun titre vicieux en vertu duquel on pourrait lui enle-
 « ver un jour sa possession s'il négligeait d'attaquer ce titre
 « dans le délai de la loi... »

Enfin, ajoute-t-on, les mêmes considérations valent pour le cas où l'incapable et son héritier ignorent l'existence de l'acte annulable. N'est-ce pas l'effet de toute prescription d'éteindre un droit non exercé, qu'il fût ou non connu de son titulaire ? « Ainsi, dit Laurent, je suis héritier de mon oncle, la prescription avait commencé à courir contre lui à raison d'une créance dont je ne trouve aucune trace dans les papiers ; elle continuera à courir contre moi, je perdrai mon droit sans avoir pu le conserver. » Il doit donc en être exactement de même, dit-on, pour l'action en nullité de l'article 1.304.

Nous répondrons à ce raisonnement que s'il peut porter dans le cas où la partie contre laquelle court la prescription a exécuté, il n'est d'aucune valeur dans le cas contraire. En effet, comme nous l'avons montré au début de cette étude, la règle *Quae temporalia*, telle qu'elle est appliquée par la jurisprudence, est fondée sur les mêmes motifs que la prescription puisque celui qui l'invoque est en possession d'un état de fait qui contredit la prétention de son adversaire et dont il ne demande que le maintien. « Au premier abord, dit Savigny (1), on pourrait croire que la cause la plus générale de la prescription, la négligence, se retrouve également ici, car en fait, le titulaire pouvait agir, et il n'a pas agi. Mais cette apparence tombe devant un examen plus attentif. La négligence qui motive la pres-

(1) *Op. cit.*, p. 454.

cription de l'action consiste en ce que le titulaire s'abstient d'exercer une action qui lui rendrait la jouissance d'un droit dont il est privé. Mais celui dont nous parlons jouit de la partie essentielle de son droit ; l'action qu'il laisse prescrire aurait pu mettre cette jouissance sous la protection de formes plus complètes mais sans changer essentiellement sa position. Si l'on considère attentivement la position de l'adversaire, on arrive au même résultat. Le principal but de la prescription est d'assurer une sécurité complète à un état de choses qui a subsisté sans trouble pendant nombre d'années. Mais dans les cas dont nous nous occupons, celui qui invoquerait la prescription de l'exception n'a jamais eu la jouissance de cet état paisible ; c'était toujours un rapport équivoque, incertain et qui depuis longtemps aurait dû le déterminer à agir, quoique la prescription de l'action ne soit pas encore accomplie... »

Que la prescription libératoire court contre le créancier qui n'a pas connaissance de son titre, cela peut se concevoir, puisqu'alors il ne fera que perdre un droit sur lequel il n'a jamais compté, mais qu'on puisse l'opposer au débiteur qui n'a pas encore été poursuivi, qui est par conséquent en possession, et qui devrait se dépouiller au profit d'un créancier négligent ou de mauvaise foi, cela est inconcevable. Les principes mêmes de la prescription (1) militent en sa faveur et notamment celui que sous-entend l'article 2.257 : la prescription ne court pas contre un droit qui n'est pas encore né ; elle ne peut donc courir contre l'exception qui ne naît qu'avec l'action elle-même. Il n'y a là qu'une application de la règle « *Contra non valentem agere non currit praescriptio* ».

(1) Voir sur ce point Le Roux de Bretagne, « *Traité de la prescription en matière civile* », Paris, 1869, t. II, p. 205.

2° Arguments de procédure.

La maxime *Quae temporalia* ressortissant moins du domaine du droit civil que de celui de la procédure, il n'est pas étonnant qu'on se soit fondé sur les principes généraux de cette dernière pour en discuter l'application à quelque domaine que ce soit. Il est évident en effet que la discussion étant placée sur ce terrain, c'est le principe même de la règle qui est contesté et non plus son application à telle ou telle matière. Ces arguments sont au nombre de deux et ils sont de valeur très inégale.



Une première objection que l'on rencontre assez souvent mais qui, à notre avis, est loin d'être décisive oppose à la règle *Quae temporalia* une autre maxime non moins connue parce qu'elle constitue un des principes premiers de la procédure en général, la règle « *Reus in excipiendo fit actor* ».

Lorsque le débiteur, assigné en exécution, excipe de la nullité de l'obligation, il devient, dit-on, à son tour demandeur et c'est donc une véritable demande de nullité qu'il intente alors, au mépris de l'article 1304 qui le lui interdisait après le délai de dix ans. Il doit donc être déclaré irrecevable dans cette exception. « Et ce n'est pas une simple dispute de mots, dit Laurent. Qu'est-ce qu'un acte nul ? C'est un acte qui a une existence légale, qui produit des effets légaux jusqu'à ce qu'il ait été annulé, ou que le vice qui le rend nul ait été couvert par une confirmation. Donc, quand après dix ans le défendeur oppose l'exception de nullité, cette exception tend à faire annuler l'acte ; c'est

donc une demande en nullité, partant, nous sommes dans le texte de la loi : le délai qu'elle accorde pour demander la nullité est expiré ; on ne peut pas plus demander la nullité par voie d'exception que par voie d'action ». Et l'on ne manque pas de faire remarquer ensuite qu'en donnant au débiteur une exception perpétuelle, on met l'acte annulable sur la même ligne que l'acte inexistant.

Cet argument qui séduit au premier abord n'a absolument aucune valeur : il constitue comme nous allons le voir une véritable logomachie et l'on peut s'étonner de constater que des auteurs comme Laurent aient pu l'invoquer sans sourciller.

La maxime « *Reus in excipiendo fit actor* » ne signifie nullement que le défendeur qui excipe d'un droit, perd sa qualité et devient véritablement demandeur au procès, avec toutes les conséquences qui s'attachent à cette position. Elle signifie seulement qu'il doit faire la preuve du droit dont il se prévaut à son tour. Autrement dit, la règle invoquée ne concerne que la charge de la preuve et doit être comprise dans le même sens que cette autre, plus générale : « *Onus probandi ei qui dicit* ». Sans doute, si au lieu de critiquer purement et simplement la prétention de son adversaire, le défendeur concluait à un chef de demande complètement différent, serait-il considéré à juste titre comme un véritable demandeur, puisqu'alors il y aurait demande reconventionnelle à laquelle d'ailleurs ne s'applique jamais la règle *Quae temporalia*. Mais lorsque le débiteur attaqué en exécution excipe de la nullité de l'obligation, il ne fait que critiquer la demande principale par un moyen qui lui est connexe. Il devra évidemment faire la preuve de la nullité invoquée, mais il n'en restera pas moins défendeur à l'action du créancier.



Beaucoup plus impressionnant est le deuxième argument, tiré des principes premiers de la procédure, et qui a été présenté par MM. Demante et Colmet de Santerre, dans leur Cours de Code civil. Il fait appel à la conception moderne de l'action en justice qui a dû être dégagée lentement par la doctrine et la jurisprudence à défaut de toutes dispositions légales.

« Dans l'esprit général du droit français, disent ces auteurs, un droit existe ou n'existe pas ; s'il existe, on le fait valoir soit par des actions, soit par des exceptions, et si on n'a pas l'action, c'est que le droit n'existe pas, ce qui exclut l'idée qu'il puisse être invoqué, même par voie d'exception ».

Cette objection tire sa force de ce qu'en touchant directement le fond du problème, c'est la légitimité de la règle envisagée tout entière qu'elle met en cause. Est-elle pour cela décisive et ne comporte-t-elle aucune réponse ? Nous ne le pensons pas.

Sans doute peut-on poser en règle générale qu'il n'y a pas d'action sans droit, étant donné que la demande en justice n'est que la mise en œuvre pratique de celui-ci. Mais on sait que la réciproque n'est pas toujours vraie, puisque dans certains cas la loi reconnaît l'existence d'une obligation susceptible de produire des effets juridiques, sans avoir cru nécessaire d'y attacher une action. Telles sont d'une manière générale les obligations naturelles dont le débiteur ne peut répéter le paiement volontaire, mais dont le créancier ne peut poursuivre l'exécution en justice (article 1.235) ; telles sont aussi les dettes de jeu ou de pari pour lesquelles le gagnant n'a pas d'action (article 1.965). C'est ainsi que le

débiteur exécute une obligation naturelle, lorsque, par une survivance de l'autonomie de la volonté, il paie une dette pour laquelle il avait auparavant opposé la prescription. Bien mieux, dans la matière qui nous occupe, l'incapable qui, après l'annulation de la convention consentie librement par lui exécute volontairement celle-ci, ne peut plus répéter : il est considéré avoir rempli un devoir moral, une obligation naturelle.

Or il existe un lien de dépendance certain entre l'obligation naturelle et le principe de la perpétuité de l'exception. Savigny (1) le montre en prenant l'exemple classique du droit romain. Un propriétaire, dit-il, est déterminé par des menaces à aliéner un immeuble, dont son adversaire reste en possession. Il a alors l'action *quod metus causa* ; mais rien ne motive une exception, car le possesseur n'a ni le besoin ni la possibilité d'exercer aucune action. Après que l'action *quod metus causa* a été prescrite, celui qui a cédé à la violence recouvre, par une circonstance accidentelle la possession de l'immeuble ; son adversaire le revendique, et alors on demande s'il peut opposer à cette action l'exception *metus*, ou si cette *exceptio* est prescrite avec l'action du même nom. « La décision de la question, dit Savigny, dépend uniquement, suivant moi, de l'opinion que l'on adopte sur les effets de la prescription, Quand on admet avec moi que la *naturalis obligatio* survit à la prescription, on doit rejeter la prescription de l'exception, car cette obligation suffit pour motiver une exception dont le besoin se fait sentir pour la première fois, et dès lors aucune négligence ne peut être imputée à celui qui l'in-

(1) *Loc. cit.*, p. 16.

« voque. Quand on nie l'obligation naturelle, on rejette par « là même la base de l'exception ».

D'autre part, comme l'a très justement fait remarquer M. Giscard (1), quand la prescription porte sur le droit lui-même, ce n'est que lorsque les conditions de la prescription acquisitive des droits réels ou la prescription libératoire des créances se trouvent remplies, et dans ces hypothèses, la règle de la perpétuité de l'exception est toujours écartée. Or, dans notre domaine, aucune de ces idées ne peut intervenir ; nous avons vu même que la présomption de confirmation ne pouvait jouer lorsque le contrat n'a pas reçu son exécution. On est donc fondé juridiquement à considérer le délai de l'article 1.304 comme portant davantage sur l'action en justice que sur le droit lui-même de faire valoir la nullité. « Le temps de dix ans, dit Bigot de Préameneu dans l'exposé des motifs, a été regardé comme le plus long délai dont une partie puisse avoir besoin pour recourir à la justice ». Or le contractant qui excipe de la nullité après ce délai ne recourt pas à la justice ; il ne fait, répétons-le, que se défendre contre un créancier qui le premier a été négligent de ses droits.

La majorité des auteurs de procédure civile traitant de la théorie générale de l'action en justice, sont unanimes pour reconnaître qu'un droit originellement muni d'action peut ne pas être entièrement éteint par l'effet de la prescription de celle-ci. Autrement dit, si les deux notions de droit et d'action sont intimement liées, elles ne se confondent pas. La Cour de cassation a eu plusieurs fois l'occasion d'en faire la démarcation exacte. C'est ainsi que dans

(1) *Op. cit.*, p. 112.

un arrêt de la Chambre des Requêtes du 29 avril 1912 (1) elle a décidé que le droit de propriété n'était pas éteint du seul fait que l'appel interjeté dans une instance en revendication avait été déclaré irrecevable comme étant atteint par la prescription trentenaire.

Nous concluerons en disant que, tout en étant impressionnante à première vue, l'objection présentée ci-dessus n'est pas décisive à l'encontre de la jurisprudence ; la raison en vient de ce qu'elle met en cause une notion qui, à la différence de certaines législations récentes (2) n'a pas été précisée par notre Code, et qui, de ce fait, laisse place à une interprétation assez souple.

3° Argument d'équité.

Il nous faut maintenant répondre à un argument d'équité fondé sur l'intérêt général : la nécessité d'assurer la stabilité des propriétés et de sauvegarder le crédit public. Il est manifeste, font remarquer la majorité des auteurs, que l'idée première du Code en instituant ou plutôt en conservant le délai abrégé de dix ans a été de mettre un terme à l'incertitude des droits et à l'instabilité des propriétés ainsi qu'avait été le but des Ordonnances de 1510 et de 1539. Or, dit-on, ce serait tourner complètement le sens et l'esprit de la loi que d'autoriser les contractants à mettre en cause, après le délai légal, la validité d'un contrat qui était susceptible de produire des effets juridiques et qui, pour cette raison, a pu, malgré l'article 1165, engager l'intérêt des tiers, dans le cas où il était translatif de propriété ou constitutif de droits réels.

(1) S. 1913.1.185 avec une note de M. Naquet.

(2) V. notamment l'article 36 du Code de procédure italien.

La réponse à donner à cette objection est identique à celle que nous avons faite pour l'argument tiré de la confirmation présumée : le raisonnement ci-dessus est exact lorsque le contrat a reçu sa pleine et entière exécution, mais il ne peut jouer dans le cas contraire.

En effet, prenons le cas d'une vente susceptible d'annulation. Le prix a été payé, l'acheteur a pris possession de la chose ; dix ans se passent sans que le contractant titulaire de l'action en nullité ne demande celle-ci. Il est bien évident que l'annulation prononcée après ce délai entraînera des conséquences fâcheuses : d'une part, les parties devront répéter et cela donnera lieu à des difficultés pratiques considérables, mais surtout l'intérêt des tiers sera gravement compromis lorsque des rapports juridiques se seront greffés sur le premier. Or les tiers doivent avoir la certitude qu'à l'expiration d'un temps déterminé, ils pourront en toute sûreté s'obliger sur la base d'une situation juridique antérieurement créée par leur auteur. C'est le même souci d'assurer la sécurité des transactions qui, dans l'hypothèse inverse, a poussé le Code dans l'article 1.338 à réserver le droit des tiers lorsqu'ils se trouvent engagés par la confirmation d'un acte dont ils étaient en droit d'escompter l'annulation.

Donc, lorsque le contrat a reçu son exécution, l'intérêt général conduit tout naturellement à obliger le contractant titulaire de l'action en nullité à l'intenter dans le délai le plus court possible et on est conduit alors, pour éviter une longue incertitude à supprimer son droit à l'expiration de ce délai.

Si au contraire la convention n'a pas été exécutée, l'objection ne peut porter, tant à l'égard des contractants qu'à l'égard des tiers.

Pour ces derniers tout d'abord, il est manifeste qu'ils n'ont pu acquérir de droit sur la base d'un rapport juridique qui en fait est resté lettre morte. Sans doute pourraient-ils en remplissant les conditions de l'article 1.166 obtenir la condamnation du débiteur à payer, mais celle-ci ne leur procurerait aucun privilège puisqu'elle sera le gage de tous les autres créanciers. Entre les parties, la différence est encore plus nette. Chacun s'est obligé, mais il se trouve que le créancier néglige pendant dix ans de demander l'exécution de l'obligation. Le débiteur a gardé la complète possession de son droit, son adversaire n'a rien possédé contre lui ; par conséquent, en fait le contrat est un vain titre et le débiteur pensera tout naturellement qu'il y a eu un accord tacite entre lui et son adversaire pour laisser tomber dans l'oubli un acte qui n'apparaît profitable à aucune des parties. Si l'on décide qu'au bout de dix ans tout moyen de défense est enlevé au débiteur, pendant vingt ans encore, celui-ci sera en suspens, livré au caprice du créancier qui, lui, a trente ans pour réclamer l'exécution. Voilà où est l'incertitude dans le sort des contractants. « Un motif très grave de la prescription, dit Savigny (1), est que le demandeur en différant d'intenter son action, augmente souvent la difficulté de la défense et quelquefois même, ce retard est un calcul de la mauvaise foi. Ici, ce danger menace précisément celui qui, après l'accomplissement de la prescription, invoque l'exception : lui seul souffre du délai, non pas son adversaire et dès lors aucun droit ne se trouve compromis ».

On pourrait objecter, il est vrai, que dans certains cas le créancier ne demande pas l'exécution parce qu'il n'en a pas le droit : ainsi en est-il lorsque la convention est assu-

(1) *Loc. cit.*, p. 16.

jettie à un terme. Or, dans un cas semblable, le créancier ne peut demander le paiement avant l'arrivée du terme et pourtant l'on décide que le délai de dix ans court du jour du contrat. Nous répondrons que la situation est tout à fait différente, car le débiteur sait fort bien dans ce cas que s'il ne lui est rien réclamé, c'est justement à cause de la modalité dont la convention était pourvue ; alors vraiment, on peut le présumer négligent de n'avoir pas fait statuer sur la validité d'une obligation dont il connaît d'avance le jour d'exécution.

Si au contraire le créancier diffère volontairement les poursuites, le débiteur sera à sa merci pendant trente ans et dans ce cas, l'intérêt même des contractants conduit à autoriser ce dernier à opposer l'exception de nullité lorsque l'exécution lui sera demandée. Alors le sort des contractants et la propriété ne seront modifiés que du consentement même des deux parties : d'un côté par les poursuites du créancier, de l'autre par la volonté expresse du débiteur de ne pas opposer la nullité.

*
**

Nous pensons avoir suffisamment montré par ces quelques développements que la nécessité de sauvegarder l'intérêt public et d'assurer la sécurité des transactions qui a inspiré le législateur ne peut servir d'argument à l'encontre de l'interprétation jurisprudentielle de l'article 1.304. Ce que la loi a voulu lorsqu'elle a institué une prescription abrégée pour l'exercice des nullités, c'est qu'on ne puisse après un certain temps mettre en cause la validité d'un contrat qui a reçu sa pleine exécution et bouleverser ainsi les situations juridiques qu'il a pu engendrer au profit des tiers. Mais si la convention n'a produit aucun effet, si par

l'incurie ou la mauvaise foi de l'un des contractants, elle est restée lettre morte pendant tout le temps légal de la restitution, aucune des considérations ci-dessus ne peut jouer et ce n'est pas violer l'esprit de la loi que d'autoriser le contractant victime de sa faiblesse ou de son inexpérience de se dégager d'une obligation qu'il croyait tombée dans le domaine de l'oubli.

Au fond, la jurisprudence, dans son application de l'article 1304 que beaucoup trouvent très osée, s'est trouvée en présence de deux grands principes directeurs à respecter. D'une part, celui qui est à la base des nullités relatives, tel qu'il ressort de l'article 1117 : une idée de protection des contractants ; d'autre part la nécessité d'assurer la stabilité des propriétés et des conventions sans laquelle aucune vie sociale n'est possible. En un mot, elle devait concilier les intérêts privés des contractants avec l'intérêt général de la société. Il était donc naturel que dans les hypothèses où l'une de ces idées ne pouvait recevoir d'application, l'autre devait prévaloir exclusivement. C'est ainsi que dans tous les cas pratiques examinés où seul l'intérêt des contractants était en cause, nous l'avons vue, par l'application d'un principe de droit naturel, faire prévaloir l'esprit de la loi sur la lettre. Et vraiment, en jugeant d'une façon impartiale, on ne peut le lui reprocher.

CHAPITRE V

Les solutions qui ressortent de l'étude du droit comparé.

Toute difficulté pratique née à l'occasion de l'interprétation d'un texte, soulève d'une façon plus ou moins aiguë un problème législatif.

Dans la matière qui nous occupe, nous avons vu la jurisprudence interpréter très largement un article du Code civil qui, appliqué à la lettre, eût conduit à des solutions injustes et contraires aux intérêts des contractants. Après avoir exposé le plus clairement possible les limites qu'elle s'est d'elle-même fixée dans cette voie, nous avons montré que tout en n'étant pas en contradiction flagrante avec les principes généraux du droit, la pratique judiciaire française était restée dans la ligne générale de la matière et aussi dans l'esprit du législateur.

Si l'on envisage maintenant le problème du point de vue législatif, nous allons constater qu'il déborde de beaucoup la difficulté qui s'est présentée devant les tribunaux, et que c'est en réalité le mécanisme tout entier des annulations qu'il met en cause.

Quelle est, en effet, à l'égard de la partie titulaire de l'action en nullité, la raison essentielle de la discordance entre les termes de la loi et la pratique ? Elle provient d'une part de l'inégalité entre deux délais : celui de la demande

d'exécution qui est, en règle générale, de trente ans et celui de la mise en œuvre de la nullité qui est réduit à dix ans. Mais elle provient surtout de ce que la loi n'a fait aucune distinction entre le cas où le contrat a été exécuté et celui où il ne l'a pas été. Et bien que certains auteurs (1) estiment que cette absence de distinction est volontaire de la part de la loi qui aurait voulu que même en cas d'inexécution prolongée, le contractant agisse avant dix ans, il n'en reste pas moins qu'ainsi interprété, le texte se butte au bon sens et à la réalité pratique, et cela suffirait à motiver une modification législative. Enfin nous avons vu que même en cas d'exécution du contrat, on aboutit à une injustice en appliquant les règles normales de la prescription décennale si la partie restituable n'a eu ou n'a gardé aucune connaissance de son engagement.

D'autre part, la partie titulaire de l'action en nullité n'est pas seule à souffrir dans certains cas du mécanisme de l'article 1304. Son cocontractant en éprouve souvent aussi un préjudice, du fait même de la grande latitude accordée par la loi pour les demandes de restitution ; en effet, tant que l'action n'est pas intentée, la partie éventuellement défenderesse à l'annulation peut se trouver pendant de longues années dans l'incertitude sur le sort d'une convention qui offre pourtant à son regard toutes les conditions de validité requises. Or, nous avons vu que dans l'état actuel de la législation et de la jurisprudence, il ne lui est pas permis de faire statuer d'avance et préventivement sur la validité du contrat, de sorte qu'en pratique, elle est liée par le délai de dix ans et se trouve pendant toute cette durée à la discrétion de la partie restituable.

(1) Voir notamment : Demante et Colmet de Santerre, t. V, p. 504.

Il résulte de ces constatations, qu'en définitive, le mécanisme de l'article 1304 préjudicie assez souvent aux deux contractants. Il nuit à la partie éventuellement défenderesse à l'action en nullité en la laissant dans l'incertitude lorsque le contrat ayant été passé et exécuté de bonne foi, la partie restituable demeure sans agir. En sens contraire, il nuit à cette dernière lorsque c'est le créancier qui, négligent de ses droits, reste sans réclamer l'exécution. De sorte qu'en pratique, et quelque paradoxale que paraisse cette conséquence, le but de la loi qui tendait à éviter l'incertitude des transactions ne se trouve pas rempli.

Pour remédier à cette situation, on peut penser tout d'abord raccourcir le délai de restitution qui, d'un avis unanime, est encore beaucoup trop long, ce que n'ont pas manqué de faire les pays étrangers qui se sont inspirés de notre Code. Mais, il est évident qu'ainsi limitée, la réforme ne résoudrait pas le problème et la période d'incertitude de l'une ou l'autre partie, quoique réduite, demeurerait quand même, et cela d'autant plus qu'il faut toujours ajouter au temps fixé pour la restitution celui qui s'écoule avant la cessation de la cause de nullité, temps qui peut souvent être assez long.

On peut encore penser à consacrer législativement le système adopté par la jurisprudence et ne pas faire courir le délai tant que le contrat n'a pas reçu son exécution, ou bien, ce qui revient au même résultat, soumettre la demande d'annulation au même délai que la demande d'exécution. Mais, là encore le problème ne se trouve pas entièrement résolu car ce sont les intérêts de l'autre partie, éventuellement défenderesse à l'annulation que l'on néglige en la laissant dans l'incertitude s'il vient à l'esprit de la partie res-

tituable de profiter complètement du délai qui lui est accordé.

Il convient donc de rechercher un système juridique qui, tout en conciliant au mieux les intérêts plus ou moins contraires des parties en cause, reste toutefois compatible avec les principes essentiels qui régissent les nullités relatives.

Faut-il pour cela abandonner complètement la méthode adoptée par le Code de l'annulation par la voie judiciaire, ou convient-il d'adopter un mécanisme totalement différent ? C'est la question à laquelle nous essaierons de répondre lorsqu'après avoir examiné les principales législations étrangères, nous aurons dégagé les principes directeurs qu'elles ont adoptés en la matière.



Toutes les législations autorisent l'incapable ou la personne dont le consentement a été vicié, à se faire restituer contre son engagement qui n'a pas été libre ou qui est présumé avoir été tel. Et la plupart font assez nettement la distinction amorcée par notre Code et précisée par la jurisprudence entre les actes nuls de droit comme fondés sur une considération d'ordre public et les actes simplement annulables qui ont leur base dans une idée de protection ou d'intérêt privé.

En ce qui concerne la mise en œuvre de ces dernières, il y a au contraire une assez grande diversité entre les différents pays. Notamment, les Codes civils étrangers qui se sont inspirés du nôtre — et ils sont nombreux — n'ont pas manqué ici, comme dans bien d'autres domaines, de modifier la disposition adoptée par lui et qui s'était révélée peu heureuse en pratique.

Malgré la diversité des systèmes adoptés, on peut toutefois classer ceux-ci en deux grandes catégories qui correspondent à deux conceptions tout à fait différentes.

Les uns, ayant adopté le système du Code civil français soumettent l'annulation des conventions entachées de nullité relative à une demande en justice : ce sont en général les pays latins où l'influence du Code français a été prépondérante mais qui n'ont pas manqué d'adopter un délai beaucoup moins long. Les autres permettent l'annulation en dehors de toute action en justice, presque toujours par une simple déclaration de la partie restituable à son cocontractant : ce sont surtout les législations qui ont voulu s'affranchir de l'influence française, notamment l'Allemagne et les pays ayant subi l'influence germanique. Enfin une nation, en combinant les deux tendances ci-dessus, a adopté un système mixte, c'est la Suisse dans son Code fédéral des Obligations. Une section sera consacrée à chacun de ces trois systèmes.

SECTION I. — *Pays soumettant l'annulation à une demande en justice.*

1° *Régime anglais.* — Parmi ceux-ci, nous ferons en commençant une place tout à fait à part aux pays anglo-saxons dont la législation coutumière et non codifiée revêt en la matière qui nous occupe, comme en bien d'autres, un caractère très particulier et surtout une très grande souplesse (1).

(1) Cf. sur cette matière : *Lehr*, « Le droit civil anglais (1906), t. II, p. 127. *Stephen*, « Commentaires sur le droit de l'Angleterre », t. III, chap. VIII. *Lévy-Ullmann*, « Les notions fondamentales du droit civil anglais. Le droit des Obligations. Cours de doctorat 1919-1920.

Rappelons tout d'abord que le droit anglais admet un plus grand nombre de vices du consentement que le Code civil français, puisqu'en dehors de l'erreur, du dol et de la violence, il connaît deux variétés de fraude plus ou moins accentuée : la « misrepresentation » et l' « undue influence ».

En ce qui concerne la mise en œuvre de ces causes de nullité — car le droit anglais, comme le nôtre, ne considère pas le contrat entaché d'un vice de consentement comme nul de plein droit (void), mais seulement annulable (voidable) — trois traits principaux peuvent, à notre avis, le caractériser :

- a) Il n'y a pas de temps déterminé pour agir en nullité ;
- b) Le droit de demander l'exécution du contrat est fermé dans un délai assez bref ;
- c) La prescription, en général, a un rôle limité, grâce auquel le problème de l'application du principe de la perpétuité de l'exception n'a pas à se poser.

*
* *

Pour l'exercice des nullités, qu'elles soient fondées sur l'incapacité ou sur un vice de consentement, on peut poser le principe qu'une action en justice est toujours nécessaire. Mais, et c'est là le point très particulier de la matière, il n'y a pas de temps fixé d'avance pour exercer cette action. On admet seulement que celle-ci doit être intentée *dans un temps raisonnable* dont l'appréciation est laissée à la prudence des magistrats. Cette disposition ressort de l'article 82 de la Codification de Jenks : « La personne qui désire révoquer sa déclaration de volonté pour l'un des motifs énumérés à l'article 81, doit le faire dans un délai raisonnable, après la découverte de la fraude, de la cessation de

« la violence, des menaces ou de l'abus d'influence, et avant
 « que, par sa propre faute, les circonstances aient changé
 « à ce point que l'autre partie ne puisse être replacée dans
 « sa situation antérieure » (1).

D'autre part, quel que soit le vice dont le contrat est atteint, la victime a une très grande latitude dans le choix des moyens à employer pour se dégager. La Common law comme l'equity lui permettent, soit de refuser le paiement si la convention n'a pas été exécutée (en cas d'assignation en justice, elle possède une exception, une plea in bar, pour faire valoir la nullité) soit de s'adresser directement à la Cour de Chancellerie pour faire prononcer la nullité du contrat, soit de se décider pour le maintien de celui-ci en l'exécutant volontairement. Enfin, en cas de misrepresentation frauduleuse, elle peut demander à la fois le maintien du contrat et des dommages-intérêts.

Or dans tous les cas, aucun délai ne lui est imparti : la victime peut opter dans un temps raisonnable entre la confirmation et la demande de nullité. En lui-même, le retard dans sa détermination n'est pas un obstacle à la demande de rescision, si elle ignore le véritable état de choses, mais si l'ayant découvert, elle laisse s'écouler un temps raisonnable, il y a aux yeux des juges anglais une présomption de ratification tacite du contrat.

D'ailleurs, point très important qui ressort de l'article 82 de la Codification de Jenks précité, et qui contraste singulièrement avec le système français, les tribunaux anglais ne prononcent la nullité que s'il est encore possible de remettre les parties in statu quo ante. Si le contrat ayant été exécuté, des tiers ont acquis sur lui des droits, l'annulation

(1) Voir l'article 81 du Digest of English Civil Law.

est toujours refusée, sauf en cas de misrepresentation frauduleuse. Il y a là évidemment un régime assez sévère, mais qui, reconnaissons-le, contribue certainement à la sécurité des transactions.

Celle-ci se trouve d'autre part assurée par une deuxième caractéristique du régime anglais, c'est qu'à la différence du droit français, il connaît une prescription abrégée pour le droit de demander l'exécution des contrats en général. Celle-ci est de 6 ans pour les contrats sous seings privés et de 20 ans pour les contrats solennels ou « deeds ».

Toutefois, et c'est là le troisième caractère qui est pour nous le trait fondamental en la matière, la prescription extinctive telle qu'elle est déterminée depuis longtemps par les Statuts de limitation, n'a pour effet que d'annihiler le recours en justice. Le droit lui-même reste intact, de telle sorte que si son titulaire, si le créancier par exemple possède d'autres moyens de se faire payer que par une action en justice (telle la compensation) il peut en user.

De ces quelques observations sur le régime anglais, nous tirerons la conclusion suivante :

L'absence de délai fixé pour agir en nullité, d'une part, et la survie de l'obligation à la prescription du droit de la faire valoir en justice, d'autre part, donnent au système anglais une souplesse qui s'accorde sans doute avec le génie propre de la race et de ses institutions, mais qui, à notre avis, serait extrêmement dangereuse dans tous autres pays.

En tendant d'autre part à faire passer l'intérêt de la partie restituable après celui de ses ayants cause, il sacrifie d'une manière trop absolue la sécurité des transactions à la protection des contractants.

Pour ces deux raisons, nous ne pensons pas qu'il soit

possible de s'inspirer du régime anglais pour compléter ou modifier le nôtre.

2° *Autres législations.* — Les pays anglo-saxons étant exceptés, tous ceux qui ont adopté le système de l'annulation par voie judiciaire, enferment l'exercice de ce droit dans un délai plus ou moins long, mais qui en général est inférieur à celui de notre Code.

Deux pays toutefois ont une réglementation absolument identique à celle de la France : c'est d'une part *la Belgique* qui a conservé notre Code civil mais dont la jurisprudence, comme nous l'avons vu, est contraire à la nôtre sur l'application de la règle *Quae temporalia* (1) ; c'est d'autre part *la Roumanie* (article 1.900) et cela n'a rien d'étonnant si l'on rappelle que la commission chargée en 1864 par le prince Couza de rédiger un Code civil était composée presque exclusivement de jurisconsultes ayant fait leurs études à Paris.

Parmi les autres Codes, il est très intéressant de noter que les plus importants ont consacré législativement le système adopté par la jurisprudence française. La durée du délai de restitution et ses différents points de départ ayant été fixés, ils ont décidé que cette prescription ne pourrait être opposée à celui qui, poursuivi en exécution, invoquerait la nullité par voie d'exception.

Le premier en date est celui de *la Hollande* (1838). Son article 1.490 est ainsi conçu : « Dans tous les cas où l'action en rescision d'une obligation n'est pas limitée à un temps moindre par une loi spéciale, elle dure 5 ans... ». Et, après

(1) Voir notamment l'arrêt de principe de la Cour de Gand du 2 février 1834, précité.

avoir déterminé le point de départ du délai de la même façon que notre Code, il ajoute : « Ce temps prescrit pour l'action ne s'applique pas à la nullité dans la forme de défense ou d'exception que l'on pourra toujours faire valoir ».

C'est ensuite le Code civil *italien* promulgué en 1865, qui, après avoir adopté aussi dans son article 1.300 le terme de 5 ans, avec les mêmes points de départ que le nôtre, décide expressément dans l'article 1.302 : « L'exception de nullité ou de rescision peut être opposée par celui qui est poursuivi à fin d'exécution du contrat, dans tous les cas où il aurait pu poursuivre lui-même la nullité ou la rescision. Cette exception n'est pas soumise à la prescription établie dans l'article 1.300 ».

Le jurisconsulte italien Modica nous apprend que cette disposition ne fut pas adoptée sans résistance lorsqu'il s'est agi de remplacer le Code Albertin, qui, lui, ne s'était fait aucun scrupule d'introduire cette innovation, par esprit de réaction contre l'influence française. Le Sénat ne voulait pas faire accueil au principe de l'imprescriptibilité de l'exception de nullité des contrats : il invoquait la présomption de confirmation et surtout la sécurité des transactions. La commission n'ayant pas manqué de lui répliquer que cette présomption de renonciation tacite ne pouvait tenir en cas d'inexécution du contrat, l'article 1.302 fut finalement adopté (1).

Sa disposition se retrouve d'une façon absolument identique dans le *Projet de Code des Obligations franco-italien* de 1927. Son article 227 fixe le délai de restitution à 5 ans

(1) Modica : « *Teoria della decadenza nel diritto civile italiano* », Turin, 1906, t. I. Ch. XII.

et décide que « la nullité peut toujours être opposée par celui qui est assigné pour l'exécution du contrat ».

Un autre Code pour lequel l'influence française a été prépondérante, est allé beaucoup plus loin que les précédents, c'est le *Code civil du Bas-Canada*, mis en vigueur en 1866. Loin d'en limiter l'application à la matière de l'exercice des actions en nullité (article 2258) il a consacré formellement et d'une manière absolument générale le principe de la perpétuité de l'exception. Son article 2246 est en effet ainsi conçu :

« Celui qui possède comme propriétaire une chose ou un droit, conserve par le fait de cette possession et peut opposer à toute demande en revendication à leur sujet les voies de nullité et autres moyens tendant à repousser cette demande, quoique le droit de les faire valoir par action directe soit prescrit. Il en est de même au cas de l'action personnelle ; le défendeur y peut invoquer efficacement tous les moyens qui tendent à la repousser, quoique le temps de s'en prévaloir par action directe soit expiré ».

L'alinéa qui suit ne fait que préciser le principe posé et lui laisse toute sa valeur :

« Les dispositions ci-dessus ne s'appliquent pas aux moyens d'exception qui n'atteignent pas la demande en principe et ne l'ont pas éteinte dans un temps où aucune prescription acquise ne pouvait l'empêcher. Ainsi, pour qu'une créance prescrite puisse être opposée en compensation, il faut que la compensation ait eu son effet avant la prescription et alors elle a lieu, soit qu'elle procède d'une dette commerciale ou de toute autre. L'adoption des moyens opposés ainsi en défense ne fait pas revivre l'action directe prescrite ».

Enfin, un dernier Code a consacré le système de l'annulation par voie d'exception, c'est celui du *Portugal* promulgué en 1867, et empreint tout entier des traditions romaines. Il faut, à son sujet, noter une disposition assez curieuse dans la matière de l'exercice des actions en nullité et qui ne se rencontre probablement nulle part ailleurs (1). Le Code civil portugais adopte un délai différent suivant les deux principales causes de nullité. Pour les actions fondées sur l'incapacité des contractants, le délai est fixé à 5 ans avec les points de départ traditionnels (article 688), tandis que pour les actions fondées sur un vice de consentement, il n'est que d'un an (articles 689 et 690). Cette différence de régime qui surprend au premier abord, peut se comprendre si l'on réfléchit qu'un contractant dont le consentement a été surpris sera plus empressé en général à se faire restituer qu'une personne présumée incapable de contracter par la loi mais dont le consentement a pu en fait être libre.

L'annulation par voie de défense lors de la demande d'exécution est consacrée dans l'article 693 : « La nullité du contrat peut être opposée par voie d'exception à quelque époque que l'exécution soit demandée ».

*
* *

Les autres Codes n'ont pas adopté le principe de la perpétuité du droit d'exciper de la nullité, mais le délai de restitution est en général beaucoup plus court.

Il est de 4 ans en *Espagne* (article 1301) et au *Chili* (article 1691) ; 3 ans en *Autriche* (article 1487) ; 2 ans en *Argen-*

(1) Voir toutefois l'article 1660 du Code civil mexicain qui fait une distinction à peu près semblable.

tine (article 4031) ; 6 mois au *Monténégro* (article 523). Les *lois danoise et norvégienne* (D. L. et N. L. 5-1, 4-5) exigent même que celui dont le consentement a été surpris s'adresse immédiatement, c'est-à-dire *le premier jour d'audience* au tribunal ; et chose curieuse, l'observation de cette formalité a pour effet de renverser le fardeau de la preuve : la partie restituable n'aura pas à faire la preuve du vice dont son consentement s'est trouvé entaché, ce sera au contraire à l'autre partie de prouver que celui-ci a été parfaitement libre. Si la notification n'est pas faite, la victime retombe dans le droit commun et devra faire la preuve que son consentement a été surpris.

Nous avons dit que le Code civil espagnol n'avait pas consacré le principe de l'annulation par voie d'exception après l'expiration du délai normal de restitution : il nous faut toutefois signaler que sa réglementation est telle que la pratique judiciaire a toute facilité pour l'appliquer. En effet, après avoir posé le principe que l'action en nullité demeure éteinte du moment où le contrat a été valablement ratifié (article 1309), le Code civil espagnol précise très utilement ce qu'il entend par ratification tacite dans l'article 1311 : « On reconnaîtra qu'il y a ratification tacite lorsque, en « connaissance de la cause de nullité, et alors qu'elle a cessé, « celui qui avait le droit de l'invoquer fera un acte qui « impliquera *nécessairement* la volonté d'y renoncer ». En subordonnant ainsi la ratification tacite aux mêmes conditions que la ratification expresse (connaissance et cessation de la cause de nullité) et en ne considérant pas, comme semble bien l'avoir fait le Code français, la simple expiration du délai comme une confirmation tacite, le Code civil espagnol donne toute latitude aux tribunaux de prononcer

l'annulation lorsque le contrat n'a pas reçu d'exécution avant le délai de 4 ans ou lorsque la partie restituable n'a gardé aucune connaissance de la convention.

*
* *

De l'examen des principales législations qui sont restées fidèles au principe français de l'annulation par la voie judiciaire, nous concluerons en disant que tout en ayant, dans l'intérêt général, réduit le délai de restitution, elles ont été guidées avant tout par le souci de protéger le plus possible les contractants, et c'est pourquoi elles ont presque toutes consacré législativement le principe de la perpétuité de l'annulation par voie de défense.

Ce régime de l'annulation judiciaire présente toutefois, en contrepartie d'avantages certains, un inconvénient tenant précisément à la nécessité de recourir à la justice, c'est que tant que celle-ci n'est pas saisie, les affirmations les plus précises de la part du titulaire de la nullité et l'assurance donnée par lui de vouloir l'invoquer, ne l'engagent en rien, en sorte que par son caprice, l'autre partie peut rester assez longtemps dans l'incertitude. Cette considération n'est évidemment pas décisive pour condamner le système en lui-même, mais il n'est pas étonnant de constater que les législations qui ont voulu s'affranchir de l'influence française et qui ont cherché avant tout les solutions pratiques et rapides, se soient en partie fondées sur elle pour adopter une toute autre discipline : nous entendons par là le système de l'annulation par simple déclaration à laquelle nous arrivons.

SECTION II. — *Pays permettant l'annulation par voie de simple déclaration.* — *Le Code civil allemand.*

Le plus important, celui qui en réalité est le créateur de ce système et qui retiendra seul notre attention, est le Code civil allemand, promulgué en 1896 (1).

En dehors des considérations que nous venons de rappeler et qui cadrent assez bien avec l'esprit pratique dans lequel ce Code a été rédigé, trois idées fondamentales semblent avoir poussé le législateur allemand à adopter ce régime qu'il inaugurerait.

Les rédacteurs avaient remarqué tout d'abord qu'en allant au fond des choses, l'intervention de la justice n'était la plupart du temps qu'une formalité inutile puisque, les conditions de la nullité étant bien déterminées par la loi, le juge ne faisait assez souvent qu'enregistrer la décision de la partie intéressée, libre de se prononcer à son choix entre l'annulation et la confirmation. Or il est bien connu que chaque fois que le Code civil allemand a pu supprimer l'intervention du juge, il n'a pas hésité à le faire.

On avait surtout insisté sur ce fait que l'annulation se produisant en justice, l'autre partie en est réduite à demeurer jusqu'à celle-ci dans l'incertitude et l'insécurité. Sans doute cette partie aurait pu prendre les devants, et grâce

(1) Parmi les pays les plus importants ayant adopté ce régime, citons : 1° Le *Code civil Japonais* (article 123) : « Dans le cas où la personne avec laquelle ou à l'égard de laquelle a été fait un acte annulable est déterminée, l'annulation ou la confirmation en est faite au moyen d'une déclaration de volonté adressée à cette personne ». 2° Le *Code des Obligations de la Pologne* promulgué en oct. 1933, dont l'inspiration germanique est indéniable. Le délai fixé pour la déclaration est d'un an (article 43). Voir le « *Code des Obligations de la République de Pologne* » traduit par S. Sieczkowski et J. Wasilkowski avec la collaboration d'Henry Mazeaud. Préface d'Henry Capitant, Paris, 1935.

à une institution spéciale au droit allemand (dont nous parlerons plus loin) demander aux juges de se prononcer d'avance sur la légitimité de la prétention de son adversaire. Mais sa situation n'aurait pas été améliorée dans le cas où l'annulation aurait été reconnue possible et où la partie restituable aurait persisté à ne pas prendre parti.

Enfin, on n'avait pas manqué de souligner que dans le système classique de l'annulation judiciaire, la confirmation ne nécessite jamais une demande en justice : or la confirmation est pourtant subordonnée à la disparition du vice, c'est-à-dire, au fond, à une appréciation sur la validité du contrat.

Ces considérations générales étant rappelées, nous croyons pouvoir caractériser et synthétiser le régime allemand des annulations par trois points principaux :

a) L'annulation se produit par une simple déclaration de la partie restituable ;

b) Cette formalité ne prive pas la partie contre laquelle elle est dirigée de faire statuer en justice sur la validité du contrat ;

c) Il existe un temps-limite de restitution auquel ne s'applique pas le principe de la perpétuité de l'exception.

Paragraphe 1. — Le principe de l'annulation par simple déclaration.

Il s'applique aussi bien aux actes passés par les incapables qu'à ceux pour lesquels le consentement s'est trouvé vicié, et il se trouve consacré dans l'article 143 : « L'annulation s'opère par voie de déclaration adressée à la partie adverse à l'annulation ».

En cas *d'incapacité* (minorité, interdiction, tutelle provisoire) il résulte de la combinaison des articles 108 et 114

que le sort du contrat dépend de la déclaration que doit faire le représentant de l'incapable dans un délai de deux semaines à partir du jour où l'autre partie l'a invité à faire cette déclaration.

En cas de *vices du consentement*, le C. C. allemand n'adopte pas le même délai pour l'erreur d'une part et le dol et la violence d'autre part.

Pour *l'erreur*, il exige que la déclaration soit faite sans retard : Article 121. — « Dans les cas des articles 119 et 120 « (c'est-à-dire au cas d'erreur) l'annulation doit se produire dans un délai non imputable à faute (c'est-à-dire « sans retard) à partir du moment où celui à qui appartient « la déclaration de nullité a eu connaissance de la cause « qui la justifie... L'annulation se trouve exclue lorsque « trente ans se sont écoulés depuis que la déclaration de « volonté a été émise. » En édictant que la déclaration devait être faite, non pas immédiatement, mais sans retard imputable à faute, les rédacteurs ont pensé qu'il était normal de placer la victime de l'erreur dans la situation où elle aurait été si elle avait découvert son erreur au moment de contracter : elle aurait dû se décider alors sur-le-champ pour accepter ou refuser.

Pour le *dol et la violence*, le C. C. allemand donne à la victime un délai d'un an pour faire sa déclaration : Article 124. — « L'annulation d'une déclaration de volonté annulable par application de l'article 123 (dol et menaces) ne « peut être opposée que dans le délai d'une année... » Après avoir déterminé le point de départ du délai (découverte du dol, cessation de la violence) le C. C. allemand ajoute, comme pour l'article 121 : « L'annulation est exclue lorsque, depuis « l'émission de la déclaration de volonté, trente années se « sont écoulées ».

Lors de la discussion de cet article, ainsi que Saleilles nous l'apprend (1) on avait prévu le cas où le contrat n'aurait pas été exécuté avant le délai d'un an et l'on avait demandé que la victime pût toujours, même après le délai, s'opposer par voie d'exception à la poursuite de son adversaire, grâce à une exception perpétuelle. Cette proposition fut rejetée comme étant trop générale et surtout parce qu'aux yeux des rédacteurs du B. G. B. elle ne pouvait guère se justifier qu'en cas d'annulation judiciaire.

Paragraphe 2. — Possibilité, malgré la déclaration, de faire statuer en justice sur la validité du contrat.

Le principe de l'annulation par voie de déclaration a été édicté manifestement dans un but de simplification juridique, mais nous allons voir que bien qu'ayant abandonné la formule classique, les rédacteurs du C. C. allemand n'ont pas voulu que la partie adverse à l'annulation put souffrir d'une déclaration trop hâtive et sans fondement de la part de son cocontractant. Celle-là garde en effet la faculté de faire statuer en justice sur le bien-fondé de la prétention de son adversaire, et cela par deux moyens :

1° Si c'est le débiteur qui se prétend restituable, son créancier peut, malgré la déclaration, le poursuivre en justice à fin d'exécution, pour le forcer à établir ainsi les preuves de son droit à annulation ;

2° Quelle que soit la partie dont puisse émaner la déclaration, l'autre possède le droit de faire statuer sur la validité du contrat par une action tout à fait spéciale au droit allemand : l'*action en constatation de droit* et dont l'objet en la circonstance sera d'établir que la valeur du contrat

(1) Saleilles : « De la déclaration de volonté ». (Contribution à l'étude du Code civil allemand), Paris, 1901, art. 124.

ne pourra jamais être mise en cause et qu'en conséquence, il ne pourra y avoir lieu à déclaration de nullité.

Il y a là une faculté qui, nous l'avons vu, n'est pas admise en droit français, mais qui est consacrée d'une façon absolument générale par le droit allemand dans l'article 256 du Code de Procédure. Celui-ci décide en effet que l'on peut agir en justice « pour faire constater l'existence ou la non-existence d'un droit, pour faire reconnaître un titre ou « faire constater sa fausseté, toutes les fois qu'on a un intérêt juridique à établir immédiatement par décision juridique le rapport de droit, la sincérité ou la fausseté du « titre ». Ces actions en reconnaissance de droit (*feststellungsklagen*) sont d'ailleurs imprescriptibles.

Paragraphe 3. — Délai extrême de restitution.

Le Code civil allemand a tranché le problème qui s'est posé dans la jurisprudence française et que nous avons signalé, celui du conflit entre la prescription de droit commun et celle édictée pour faire valoir la nullité. Nous avons vu en effet que les articles 121 et 124 se terminaient par cette formule : « L'annulation est exclue lorsque depuis l'émission de la déclaration de volonté, trente années se sont « écoulées. » Le législateur allemand a prévu ainsi le cas où le vice du contrat ne serait découvert qu'après trente ans et il décide en conséquence que passé ce délai la déclaration de nullité ne pourra plus être mise en cause.

Ce délai extrême de restitution, de même que celui d'un an fixé pour la déclaration de nullité a été considéré par les rédacteurs du C. C. allemand comme une forclusion et non comme une prescription. Ce point devait être précisé, car il faut rappeler qu'en droit allemand, la prescription est en général sans influence sur le droit lui-même (*recht*)

et qu'elle n'atteint que l'action (anspruch). Partant de ce principe, on s'était demandé en Doctrine si même après trente ans, la partie restituable n'aurait pu par voie d'exception faire valoir la nullité et l'on se montrait d'autant plus favorable à ce système que les motifs accompagnant le premier projet du Code paraissaient avoir voulu poser le principe de la perpétuité des exceptions en général (1). Mais les auteurs ayant dégagé le véritable sens que les motifs avaient voulu donner au mot exception, ainsi que la pensée du législateur qui d'une façon évidente voulait exclure toute restitution après trente ans, ce délai fut finalement considéré comme une forclusion à laquelle ne devait pas s'appliquer le principe de la perpétuité de l'exception.

*
**

Il nous faut maintenant, en forme de conclusion, apporter un jugement sur le régime allemand. Est-il vraiment plus pratique que celui des autres pays ? Nous ne le croyons pas. En soustrayant l'annulation à toute demande en justice, il diminue évidemment l'incertitude avant que celle-ci ne soit prononcée puisque la moindre déclaration émise à ce sujet tranchera la situation, mais l'incertitude apparaît après puisque, d'une part l'autre partie conserve la faculté de faire statuer en justice sur la validité du contrat et que d'autre part, dans bien des cas, même si les contractants sont d'accord sur le principe de l'annulation, il faudra presque inévitablement saisir la justice pour trancher les difficultés qu'elle ne manquera pas de soulever, parmi lesquelles le problème des restitutions réciproques n'est pas le moins important.

(1) Voir sur ce point : A. Jourdan : « La prescription d'après le Code civil allemand », Thèse Aix, 1906, p. 243.

En un mot, la situation par rapport au système classique n'est que renversée ; on n'y gagne pas beaucoup.

SECTION III. — *Système mixte d Code fédéral des Obligations.*

Un pays semble avoir compris qu'en matière d'appréciation de la validité des conventions, il est nécessaire de conserver le recours à la justice quelles que soient les innovations que l'on puisse apporter au système classique, c'est la Suisse dans son Code des Obligations. Nous allons voir en effet qu'il combine d'une façon très heureuse les deux régimes extrémistes étudiés ci-dessus.

Pour comprendre ce système hybride, il faut savoir qu'à la différence de presque tous les autres pays qui considèrent la convention entachée d'une nullité relative comme valable tant qu'elle n'est pas annulée, le Code fédéral des Obligations déclare qu'un tel contrat n'oblige pas la partie restituable et que celle-ci ne peut être engagée que du jour de la ratification expresse ou tacite.

Ce point étant précisé, voici en quels termes l'article 31 règle la mise en œuvre des nullités relatives : « Le contrat
« entaché d'erreur ou de dol ou conclu sous l'empire d'une
« crainte fondée est tenu pour ratifié lorsque la partie qu'il
« n'oblige point a laissé s'écouler une année sans déclarer
« à l'autre sa résolution de ne pas le maintenir ou sans répé-
« ter ce qu'elle a payé.

« Le délai court dès que l'erreur ou le dol a été décou-
« vert ou dès que la crainte s'est dissipée. La ratification
« n'implique pas nécessairement la renonciation au droit de
« demander des dommages-intérêts ».

Le mécanisme des annulations ne ressort peut-être pas très clairement du texte, mais en deux mots voici comment il fonctionne.

Pendant l'année qui suit la cessation de la cause de nullité, la partie restituable a la faculté, soit d'intenter son action en nullité, soit de ratifier le contrat en poursuivant ou en subissant son exécution. Si l'année se passe sans qu'elle ait notifié à son cocontractant sa résolution de ne pas maintenir le contrat ou sans avoir demandé la répétition de ce qu'elle avait payé, celui-ci devient inattaquable. Mais si, n'ayant pu agir en nullité dans l'année, elle a fait dans ce même délai la déclaration prescrite par la loi, assujettie d'ailleurs à aucune forme, alors la déchéance d'un an se trouve écartée et c'est le délai de 10 ans qui est en Suisse le délai de prescription de droit commun qui commencera à courir du jour de la notification. En cas de lésion, la déclaration de la partie lésée vaut à elle seule annulation du contrat. Il y a là une disposition exceptionnelle qui n'a été admise au Conseil fédéral qu'après de longues discussions (1).

On voit la grande différence avec le système allemand : alors que dans celui-ci la déclaration fait tomber à elle seule le contrat qui jusque-là était valable, dans le système suisse, elle ne fait qu'écarter une présomption légale de ratification de la convention, qui dès sa formation n'obligeait pas la partie restituable.

Il résulte de cette conception que dans tous les cas où l'autre partie ne contestera pas la cause de nullité et où le

(1) Le Code fédéral des Obligations ne prévoit pas, à la différence du B. G. B., de délai extrême de restitution.

problème des restitutions réciproques n'aura pas à se poser, il ne sera nullement nécessaire de recourir à la justice. Il en résulte encore qu'il ne peut être question dans ce régime de l'application du principe de la perpétuité de l'exception.

En effet, si le contrat a été exécuté avant la cessation de la cause de nullité, il n'y a pas plus de difficulté que dans le système classique ; la seule différence est que la partie restituable devra se décider dans un délai assez bref.

Si le contrat n'avait pas encore été exécuté au moment où la partie découvre la cause de nullité, elle n'hésitera pas à faire sa déclaration, même si elle est persuadée que l'exécution ne lui sera jamais demandée, puisque cette notification ne lui coûtera absolument rien. Celle-ci étant faite la déchéance d'un an se trouvera écartée et il ne lui sera pas nécessaire de faire statuer en justice sur la validité du contrat : le jour où l'autre partie l'assignera en exécution, elle excipera de sa nullité en produisant la copie de sa notification.

CONCLUSION

L'examen des principales législations sur la prescription des actions en nullité semble au premier abord nous avoir conduits un peu loin de notre point de départ où nous n'avions en vue qu'une des nombreuses difficultés qui se sont présentées à leur endroit. Cependant, pour avoir élargi les données du problème et avoir englobé celui-ci dans le régime lui-même des annulations, nous ne pensons pas nous être écartés de notre sujet.

L'étude du droit comparé nous a montré, en effet, qu'il y a deux manières de trancher législativement la question qui s'est posée dans la pratique judiciaire française : ou bien conserver le système de l'annulation judiciaire, tout en consacrant le principe de la perpétuité du droit d'exciper de la nullité par voie de défense, comme l'ont fait la plupart des pays latins ; ou bien adopter une toute autre discipline et permettre à la partie restituable de faire tomber le contrat par sa seule volonté, par voie de simple déclaration.

Dans le choix de ces deux systèmes opposés, nous n'hésitons pas à condamner le second au profit du premier et nous pensons que pour être plus pratique — tout au moins en théorie — le système allemand est beaucoup moins protecteur des intérêts des contractants. Le principe suivant lequel nul ne peut se faire juge lui-même se trouve ici renforcé

par la nécessité d'assurer la stabilité des conventions. Or il est évident que subordonner la vie d'un contrat à une manifestation plus ou moins capricieuse de la volonté d'un des contractants ne peut certainement pas contribuer à assurer cette stabilité. Aussi estimons-nous qu'il est indispensable de conserver le principe de l'annulation judiciaire car, même dans une législation très explicite sur les différentes causes de nullité des conventions, les juges sont seuls capables d'apprécier impartialement en pratique la validité de celles-ci.

Dans ce but, on pourrait être tenté en conséquence de proposer dans notre législation l'adoption du système suisse qui, comme nous l'avons vu, apporte une solution transactionnelle entre les deux tendances opposées et qui, tout en ayant gardé les avantages de l'annulation judiciaire, en a évité les inconvénients. Nous ne croyons pas pourtant que cette adoption fut souhaitable, car le résultat — très pratique, il faut en convenir — obtenu par le législateur suisse, ne l'a été qu'en partant d'une conception assez singulière sur les effets des causes de nullité et qu'il vaut mieux ne pas introduire dans notre droit.

En dernière analyse, nous pensons donc qu'il est préférable de s'en tenir au régime classique du Code civil, mais en lui apportant les modifications suivantes :

a) Adoption d'un délai de prescription beaucoup plus court que celui établi par le Code (cinq ou même deux ans) come l'ont fait la plupart des législations postérieures, sans distinguer entre les nullités pour incapacité et pour vices du consentement. Mais en même temps, adoption du délai très bref d'une année en ce qui concerne la lésion, dans tous les cas où elle est admise, et cela pour des motifs d'intérêt général.

b) Extension du régime de la loi du 30 juin 1838 concernant le point de départ du délai, à tous les incapables. En décidant ainsi que le délai de prescription courra, non du jour de la cessation de l'incapacité, mais de celui où l'incapable aura eu connaissance de son acte par notification ou autrement, on évitera l'inconvénient que nous avons signalé et cette disposition sera plus conforme à l'idée de confirmation tacite qu'il est nécessaire de garder à la base de cette prescription.

c) Possibilité pour la partie restituable d'opposer la nullité par voie d'exception à quelque époque que l'exécution de l'obligation lui soit demandée, sans fixer aucun délai extrême de restitution.

Ces quelques modifications, évitant un bouleversement complet de la matière, auront l'avantage d'assurer une meilleure protection des contractants, tout en respectant dans une large mesure la sécurité des transactions.

Ce sont d'ailleurs ces dispositions qui ont été adoptées dans le Projet de Code des Obligations franco-italien de 1927 qui représente probablement le dernier état de la science juridique en matière de droit des obligations, et en ce qui concerne le problème que nous avons étudié, il n'y a pas, à notre avis, de meilleure justification de la solution apportée depuis longtemps par la jurisprudence française.

BIBLIOGRAPHIE

1° *Ouvrages généraux.*

- SAVIGNY. — Traité de Droit Romain. Traduction Guenoux, 1846, Tome V.
MERLIN. — Répertoire de Jurisprudence, 1827, Tome XII.
DURANTON. — Cours de Droit français, 1831, Tome XII.
FENET. — Travaux préparatoires du Code civil, 1836, Tome XIII.
TOULLIER. — Droit civil français (5^e édit.), Tome VII.
DALLOZ. — Répertoire de Législation, de Doctrine et de Jurisprudence, 1860, Tome XXXIII (« Obligations », n° 2.935 et s.).
MARCADÉ. — Explication du Code Napoléon, 1868, Tome IV.
DEMOLOMBE. — Traité des Contrats et des Obligations, 1876, Tome VI.
LAURENT. — Principes de Droit civil, 1878, Tome XIX.
LAROMBIÈRE. — Traité des Obligations, 1885, Tome V.
DEMANTE et COLMET DE SANTERRE. — Cours de Code civil, Tome V.
BAUDRY-LACANTINERIE et BARDE. — Précis de Droit civil, 1897, Tome II.
AUBRY et RAU. — Cours de Droit civil français, 1922, Tome XII, revu par Martin.
PLANIOI et RIPERT. — Traité élémentaire de Droit civil français, Tome II.
GARSONNET et CÉZAR-BRU. — Traité de Procédure (3^e édit.), Tome I.
GLASSON et TISSIER. — Traité de Procédure civile (3^e édit.), Tome I.

2° *Ouvrages spéciaux.*

- HENRYS. — Œuvres, Paris 1771 Tome II.
ORTOLAN. — Législation Romaine, 1883, Tome II.
J.-P. MOLITOR. — Les Obligations en Droit Romain, 1867, Tome II.
LEROUX DE BRETAGNE. — Nouveau traité de la Prescription en matière civile, 1869, Tome II.
GUILLOUARD. — Traité de la Prescription, 1901, Tome I.
BAUDRY-LACANTINERIE et TISSIER. — De la Prescription, 1924.
H.-F. SIMON. — De la Prescription des Actions en Nullité et en Rescision, Thèse Paris 1886.
V. GISCARD. — Etude sur l'origine de la maxime « Quae temporalia... » et son application en Droit français, Thèse Dijon 1888.
R. JAPIOT. — Des Nullités en matière d'actes juridiques, Thèse Dijon 1909.
A. DAGUIN. — Axiomes, aphorismes et brocards de Droit français (Administration des Annales de Justice de Paix), 1926.
Ch. GIGNOUX. — Les Actions Préventives, Thèse Paris 1935.

3° *Droit Comparé.*1° *Codes étrangers :*

- Code civil Allemand. Traduction de l'Office de Législation étrangère.
 Code civil du Bas-Canada. Edition originale en anglais et en français.
 Code civil Espagnol. Traduction par A. Levé, Paris 1890.
 Code civil Italien. Par Henri Prud'homme, Paris 1896.
 Code civil Néerlandais. Traduct. P. H. Haanebrinck, Bruxelles 1921.
 Code civil Portugais. Par G. Laneyrie et Dubois, 1896.
 Code des Obligations de la République de Pologne. Traduit par S. Sieczkowski et J. Wasilkowski, Paris 1935.
 Code Fédéral des Obligations. Traduction de M. Rossel (Lausanne).

2° *Angleterre :*

- STEPHEN. — Commentaires sur le Droit de l'Angleterre. Traduction de la 19^e édit. par Mlle L.-M. Mitchell, Paris 1931, Tome III.
 YCHIA TAG-ELDINE. — Le dol et la Misrepresentation anglaise, Thèse Lyon 1926.

3° *Allemagne :*

- SALEILLES. — De la Déclaration de Volonté (Contribution à l'étude du Code civil allemand), Paris 1901.
 A. JOURDAN. — La Prescription d'après le Code civil allemand, Thèse Aix 1906.

4° *Suisse :*

- ROSSEL et MENTHA. — Manuel de Droit fédéral des Obligations, 1926, Tome I.
 ANDREAS VON TUHR. — Partie générale du Code fédéral des Obligations. Traduct. de Torrenté et Thilo, Lausanne 1933.
 Fritz FUNK. — Commentaires du Code fédéral des Obligations, Neuchâtel 1930.

5° *Ouvrages spéciaux :*

- SCHKAFF. — Influence de l'erreur, du dol et de la violence sur l'acte juridique en droit comparé, Thèse Lausanne 1902.
 MANERA. — « Quae temporalia... ». Imprescrittibilità delle eccezioni di nullità o di rescissione, Thèse Turin 1906 (Alba).
 MODICA. — Esame critico della massima « Quae temporalia » nella prescrizione e nella decadenza : Chapitre XII du Tome I de son ouvrage : Teoria della decadenza nel diritto civile italiano, Turin 1906.
 SENIGALLIA. — Prescrizione generale e prescrizione delle azioni di nullità (Foro veneto), pg. 516 et s.
 SALMAN. — « Quae temporalia... », Thèse Berlin 1891.
-

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION.	7
CHAPITRE PRÉLIMINAIRE. — Le Principe de la Perpétuité de l'Exception.	13
CHAPITRE PREMIER. — Domaine d'application de l'article 1304.	20
Section I. — Domaine d'application proprement dit	22
Section II. — Nature du délai	26
Section III. — Fondement de la Prescription décennale.	29
CHAPITRE II. — L'Évolution Historique du Problème	34
§. I. — La Tradition Romaine	34
§ II. — La Tradition de l'Ancien Droit.	39
§ III. — Le Code Civil.	46
CHAPITRE III. — Étude de la Jurisprudence	49
Section I. — Les Actions en Nullité et en Rescision de l'article 1304	49
§ I. — Nécessité d'être défendeur pur et simple	52
§ II — Possession du défendeur	59
§ III. — Absence de mise en demeure	66
Section II. — L'Action en Rescision des ventes d'immeubles de l'article 1676	71
Section III. — L'Action et l'Exception de Nullité survivent-elles à la prescription trentenaire?	76
CHAPITRE IV. — Étude Doctrinale et Justification de la Jurisprudence.	79
Section I. — Objections tirées du Code Civil	82
Section II. — Objections tirées des Principes généraux du droit et de l'équité	91
CHAPITRE V. — Les Solutions qui ressortent de l'Étude du Droit Comparé	105
Section I. — Pays soumettant l'annulation à une demande en justice.	109

	Pages
§ I. — Régime Anglais	109
§ II. — Autres Législations	113
Section II. — Pays permettant l'annulation par voie de simple déclaration. Le C. C. Allemand.	119
Section III. — Système mixte du Code Fédéral des Obligations	125
CONCLUSION	128
BIBLIOGRAPHIE.	131

Vu :

Le Président de la Thèse,
G. RIPERT.

Vu :

Le Doyen,
Edgard ALLIX.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur de l'Académie de Paris,
Pour le Recteur,
BRUNAT.

